

Prokuratura i Prawo

Styczeń 1997 r.

1
ISSN 1233-2577



Prokuratura Krajowa

Spis treści

	str.
Dr hab. Andrzej Murzynowski, prof. Uniwersytetu Warszawskiego Refeleksje na temat zmian w przepisach dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania	7
Dr Ryszard A. Stefański, prokurator Prokuratury Krajowej Prokurator w postępowaniu karnym przed sądem I instancji	26
Dr Leonard Przybylczak, prokurator Prokuratury Wojewódzkiej w Poznaniu Uchylenie przez sąd kasacyjny prawomocnego wyroku a kwestia wykonywania kary pozbawienia wolności	73
Dr hab. Edward Skrętowicz, prof. Uniwersytetu MCS w Lublinie Przyczynek do art. 422 § 6 k.p.k.	77
Ewa Kruk, Uniwersytet MCS w Lublinie Umieszczenie w schronisku dla nieletnich jako tymczasowy środek zapobiegawczy stosowany wobec nieletnich	78
Jacek Wojnar, prokurator apelacyjny w Rzeszowie Art. 54 k.k. po nowelizacji	85
Dr Wincenty Grzeszczyk, prokurator Prokuratury Krajowej Zmiany w regulaminie prokuratorskim	91

Glosa

do wyroku NSA z 12 maja 1995 r., sygn. II SA 399/95 (dot. stosowania w sprawach ze stosunku służbowego pracy policjanta przepisów prawa pracy i prawa cywilnego) – oprac. prof. dr hab. Andrzej Świątkowski	105
---	-----

Recenzja

książki Tadeusza Tomaszewskiego, Proces amerykański – oprac. Andrzej Leciak	113
---	-----

Materiały szkoleniowe

Edward Smaga, em. prok. Prok. Woj. w Lublinie Wszczynanie postępowania zabezpieczającego przez prokuratora	123
--	-----

Odpowiedzi na pytania prawne

Wątpliwości w kwestii stosowania tymczasowego aresztowania – oprac. prof. dr hab. Andrzej Murzynowski	137
---	-----

Z orzecnictwa Europejskiego Trybunału
Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu
z 4 grudnia 1995 r., sygn. 42/1994/289/591. Sprawa Ribitsch
przeciwko Austrii (cz. 2) – oprac. prof. dr hab. Andrzej Rzepliński 143

Sprawozdania i informacje

Międzynarodowa konferencja prawa karnego porównawczego
(Drezno, 7–11 październik 1996 r.) – oprac. Zygmunt Ogórek 153

Integralną część numeru stanowi dodatek "Orzecznictwo", z. 1/97.



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych maszynopisach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas nie drukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie Autora.

Artykuły



Andrzej Murzynowski

Refleksje na temat zmian w przepisach dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania

I. Uwagi wstępne

Ustawą z dnia 29 czerwca 1990 roku (Dz. U. Nr 89, poz. 443) zostały wprowadzone doniosłe zmiany przepisów kodeksu postępowania karnego dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania. Zostały one przejęte w dużej części z Projektu nowego Kodeksu postępowania karnego, którego uchwalenia można oczekiwać jeszcze przed upływem kadencji obecnego Parlamentu, a więc najpóźniej w ciągu kilku najbliższych miesięcy bieżącego roku.

Ich właściwe stosowanie w praktyce organów procesowych zasługuje, z dwóch zwłaszcza względów, na baczną uwagę.

Po pierwsze, nowe przepisy dostosowują system posługiwania się tymczasowym aresztowaniem do europejskich i od dawna już w naszej doktrynie postulowanych standardów zabezpieczenia oskarżonego (podejrzanego) przed nieuzasadnionym prewencyjnym pozbawieniem go wolności, zrywając w sposób radykalny z dawnymi regulacjami prawnymi, wywodzącymi się z epoki państwa totalitarnego, czyniącymi z tego środka zapobiegawczego swoisty instrument represji karnej.

Po drugie, praktyka stosowania tych nowych przepisów jeszcze na pewien czas przed wejściem w życie nowego Kodeksu postępowania karnego daje okazję do sprawdzenia ich użyteczności w praktyce organów procesowych i dokonania stosownych korektur w projektowanych regulacjach prawnych dotyczących tymczasowego aresztowania – tego Kodeksu. Chodzi o to, aby nowe i już w swym założeniu trwałe przepisy dotyczące stosowania tego środka zapobiegawczego spełniły w praktyce swą rolę należytego zabezpieczenia praw jednostki w procesie karnym, a równocześnie w odpowiedni sposób zapewniły skuteczność postępowania karnego w zwalczaniu przestępczości. Równoważne osiągnięcie tych obydwu celów jest nie tylko rzeczą konieczną dla prawidłowego realizowania funkcji demokratycznego i skutecznego wymiaru sprawiedliwości, ale również zadaniem trudnym do osiągnięcia w obecnych realiach dużego nasilenia przestępczości i przeciążenia organów procesowych, w tym sądów karnych, związaną z tym rozległą i trudną pracą. W takich warun-

kach może łatwo dojść do skompromitowania w oczach społeczeństwa tych nowych i w swym założeniu słusznych regulacji prawnych, które w znacznie silniejszym niż dotąd stopniu chroniąc prawa oskarżonego (podejrzanego) mogą wpłynąć ujemnie na skuteczność zwalczania przestępczości.

Mając na uwadze te właśnie problemy chciałbym w niniejszym artykule poddać ocenie realizację trzech najważniejszych dokonań w zakresie przepisów dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania, a mianowicie:

- a) przekazania uprawnień do zastosowania tego środka zapobiegawczego do wyłącznych kompetencji sądu;
- b) istotnego ograniczenia zakresu podstaw jego stosowania;
- c) ograniczenia maksymalnego czasu jego stosowania terminami odnoszącymi się nie tylko (jak wcześniej) do postępowania przygotowawczego, ale nadto do momentu wydania pierwszego wyroku przez sąd pierwszej instancji.

Z oceną tą będą związane określone wnioski *de lege lata* i *de lege ferenda*, które mają zmierzać do osiągnięcia właściwych rezultatów wprowadzania w życie nowych regulacji prawnych, których jestem dużym zwolennikiem.

II. Uprawnienie wyłącznie sądu do zastosowania tymczasowego aresztowania

1. Od wielu już lat zgłaszane były w doktrynie postulaty o uprawnienie wyłącznie organów sądowych do decydowania o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w toku całego procesu karnego, a więc również w postępowaniu przygotowawczym. Jest to wymóg przestrzegany we wszystkich demokratycznie ukształtowanych procedurach karnych, tradycyjnie określanymi mianem zasady "habeas corpus act". Wymóg ten był zachowany również w polskim Kodeksie postępowania karnego z 1928 roku i został przełamany dopiero po wojnie jego nowelizacją z 1949 r. – wraz ze zniesieniem instytucji sędziego śledczego, którego wszystkie kompetencje, łącznie z uprawnieniem do stosowania tymczasowego aresztowania, przejął prokurator. Jak widać więc dopiero po upływie wielu lat przywrócono naszej procedurze karnej fundamentalną zasadę sądowego decydowania o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego oraz podejrzanego.

Warto wskazać, że – wbrew opiniom niektórych autorów – uprawnienie prokuratora do stosowania tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego kolidowało z ratyfikowanymi przez Polskę konwencjami międzynarodowymi, które uprawnienia do stosowania tego środka pozbawienia wolności przewidują tylko dla organów spełniających funkcje sądowe, a nie

oskarżycielskie¹. W taki bowiem sposób należy pojmować treść art. 9 ust. 3 Międzynarodowego paktu praw cywilnych i politycznych oraz art. 5 ust. 3 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, które nakazują niezwłocznie (*aussitot, promptly*) doprowadzić osobę pozbawioną wolności (zatrzymaną lub aresztowaną) do sędziego lub innego urzędnika uprawnionego do wykonywania władzy sądowej, który powinien zdecydować o dalszym pozbawieniu jej wolności, a więc o tymczasowym aresztowaniu albo wypuszczeniu na wolność. W żadnym też razie nie można było zasadnie utrzymywać, że prokurator mógł być uznawany za innego niż sędzia urzędnika uprawnionego do sprawowania władzy sądowej, o którym była mowa w powyższych konwencjach. Pełnił on bowiem w procesie karnym funkcję ścigania karnego oraz strony oskarżycielskiej, a ponadto nie korzystał ze statusu organu w pełni niezawisłego, co jest niezbędnym warunkiem sprawowania władzy sądowej².

Nie spełniał też pod tym względem wskazanego wyżej wymogu sądowej decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania art. 212 § 2 k.p.k., uprawniający do wnoszenia zażalenia do sądu na wydane w tym przedmiocie postanowienie prokuratora. Kwestia odwołania się do sądu od takich postanowień – osobno uregulowana w art. 5 ust. 4 Europejskiej Konwencji dla wszystkich decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania i zatrzymania, w tym również wydanych przez sędziego – nie jest bowiem tym samym, co wymóg podjęcia przez organ sądowy już pierwszej decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, która w praktyce procesowej minionego okresu zawsze miała dużą siłę trwania.

Dostosowując się zatem do wymogów wskazanych wyżej Konwencji należało przyjąć – wzorem krajów zachodnich, w których obowiązuje zasada *habeas corpus act* – że tylko organ sądowy (przyjęto u nas, iż ma nim być nie sędzia, lecz sąd) władny jest zdecydować o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wobec osoby doprowadzonej i przesłuchanej przez ten organ w ciągu krótkiego, ustawowo określonego czasu zatrzymania.

1 Kolizji takiej nie dostrzega np. E. Skrętowicz, *Kodeks postępowania karnego. Wprowadzenie*, Kraków 1996, s. 10–11. Nie dostrzegat jej również w swoim czasie W. Wyciszczak, *Zasada praworządności w postępowaniu przygotowawczym*, *Problemy Praworządności* 1987, nr 11, s. 18–19, który jednak – jak się wydaje – zmienił swój pogląd w tym przedmiocie w artykule pt.: *Tymczasowe aresztowanie w świetle zmian k.p.k.*, *Prokuratura i Prawo* 1995, nr 10, s. 51.

2 Obszerniej na ten temat pisałem w artykule pt.: *Kilka uwag dotyczących realizacji paktów praw człowieka w polskim prawie karnym procesowym*, *Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo CLXXIII*, Wrocław 1990, s. 71–72.

2. Przekazanie uprawnień do stosowania tymczasowego aresztowania do wyłącznych kompetencji sądów i pozbawienie tych uprawnień prokuratora, który może tylko wnioskować o zastosowanie tego środka zapobiegawczego, stworzyło jednak w praktyce trudności w zmieszczeniu się – w niektórych sprawach – przez organy policji, prokuratora i sądu z wykonaniem wszystkich związanych z tym czynności procesowych w terminie 48 godzin przewidzianych w Konstytucji dla zatrzymania. Może to niekiedy ujemnie wpływać na staranne zbadanie okoliczności sprawy pod kątem widzenia istnienia lub braku potrzeby zastosowania tymczasowego aresztowania i powodować podejmowanie przez sądy zbyt pośpiesznych i dlatego wadliwych decyzji. Podziela więc pogląd, że należałoby dokonać takich zmian ustawodawczych, począwszy od samej Konstytucji, które pozwoliłyby na przedłużenie terminu zatrzymania przez stosowny organ procesowy – w wymagających tego sytuacjach – na czas do 72 godzin.

Rozważając to zagadnienie warto się przyjrzeć jak terminy zatrzymania i możliwości ich przedłużania przed zastosowaniem przez organy sądowe tymczasowego aresztowania kształtują się w różnych państwach. I tak np.: **Francja** – policja może stosować zatrzymanie na czas do 24 godzin; prokurator może przedłużyć ten termin do 48 godzin; w sprawach dotyczących terroryzmu oraz handlu narkotykami sędzia śledczy może go jeszcze przedłużyć o dalsze 48 godzin. **Anglia** – zatrzymanie może trwać do 36 godzin; w sprawach terroryzmu termin ten może być przedłużony na czas do 7 dni, co nie wymaga zgody sądu. **Włochy** – zatrzymanie policyjne może trwać 24 godziny; prokurator może ten termin przedłużyć do 48 godzin; w tym czasie prokurator może wystąpić do sędziego do spraw postępowania przygotowawczego o zastosowanie tymczasowego aresztowania, a sędzia może w tej sprawie podjąć decyzję w ciągu 48 godzin (razem 4 dni). **Hiszpania** – zatrzymanie może trwać do 72 godzin; w sprawach terroryzmu termin ten może być przedłużony do 5 dni, ale tylko przez sędziego. **Japonia** – zatrzymanie może trwać do 3 dni. **Holandia** – zatrzymanie może trwać do 54 godzin; termin ten może być przedłużony przez prokuratora o 48 godzin. **Portugalia** – zatrzymanie może trwać do 48 godzin; termin ten może przedłużyć prokurator do 5 dni (informacja pochodzi z dawniejszego źródła). **Stany Zjednoczone AP** – brak jest ustawowego określenia terminu, w którym osoba zatrzymana powinna zostać doprowadzona do sędziego, ale Sąd Najwyższy przyjął, że termin zatrzymania nie może przekroczyć 48 godzin³.

³ Informacje te zaczerpnąłem z następujących źródeł: J. Pradel, *Droit penal compare*, Paris 1995, s. 498–500 i 505; tegoż Autora, *Procedure penale*, Paris 1987, s. 315–316; E. Correia, *La detention avant jugent*, Coimbra 1971, s. 29–30.

Na tym tle rysują się dwa warianty regulacji prawnej przedłużenia okresu zatrzymania na czas przekraczający 48 godzin: a) decyzję o przedłużeniu terminu zatrzymania na czas do 72 godzin mógłby podejmować – w miarę potrzeby – prokurator; b) prokurator byłby zobowiązany do przekazania sądowi w ciągu 48 godzin wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec osoby zatrzymanej, natomiast sąd musiałby podjąć w tej sprawie decyzję w ciągu dalszych 24 godzin.

Osobiście opowiadam się za przyjęciem drugiego wariantu (podobnego do regulacji włoskiej). Wydaje się bowiem rzeczą bardziej pożądaną, aby sąd, a więc organ, który ma podjąć starannie już rozważoną decyzję o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, miał pozostawiony pewien czas do procedowania i zapoznania się z aktami sprawy. Chodzi o to, aby sąd nie był zmuszony do natychmiastowego podejmowania tak ważnej decyzji z powodu otrzymania wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania dopiero w końcowym okresie dopuszczalnego czasu zatrzymania.

3. Uprawnienie wyłącznie sądu do zastosowania tymczasowego aresztowania zrodziło w praktyce problem, czy organ ten – ustosunkowując się do złożonego w tej sprawie w toku postępowania przygotowawczego wniosku prokuratora – może zastosować także inny, łagodniejszy środek zapobiegawczy. Rozstrzygając ten problem warto przypomnieć, że podobne zagadnienie było już w przeszłości przedmiotem rozważań na tle przepisów Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. przewidujących rozpoznawanie przez sądy zażaleń na postanowienia prokuratora o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Początkowo Sąd Najwyższy zakwestionował dopuszczalność dokonania zmiany tymczasowego aresztowania na inny środek zapobiegawczy przez sąd rozpoznający takie zażalenie, uznając, że z treści art. 210 § 1 k.p.k. (którego treść do obecnej chwili nie uległa zmianie) wynika, iż w toku postępowania przygotowawczego stosować je może tylko prokurator⁴. Wkrótce jednak radykalnie zmienił to swoje stanowisko, uznając dopuszczalność odstąpienia przez sąd odwoławczy od tymczasowego aresztowania na rzecz łagodniejszych środków zapobiegawczych⁵. Uczynił to pod wpływem przeważających poglądów doktryny, których autorzy w takim właśnie kierunku interpretowali odnośne przepisy Kodeksu postępowania karnego (powołując się zwłaszcza na art. 213 i 386 k.p.k.), uznając, że sądy odwoławcze uprawnione są do dokonywania stosownych zmian – podobnie jak we wszystkich zaskarżonych orzeczeniach – również w postanowieniach o zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

4 Uchwała SN z dnia 26.VI.1970 r., VI KZP 17/70, OSNKW 1970, z. 9, poz. 100.

5 Uchwała połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 18. VI.1971 r., VI KZP 28/70, OSNKW 1971, z. 10, poz. 141.

Wskazywano także, że tego rodzaju wykładnia sprzyja kształtowaniu pożądanej praktyki sądowej w zakresie racjonalnego ograniczania stosowania tymczasowego aresztowania na rzecz innych środków zapobiegawczych. Argumenty te, które wpłynęły również na zmianę mojego pierwotnego w tej sprawie stanowiska, zachowały swą aktualność także w odniesieniu do obecnie rozważanej kwestii prawnej. Przemawiają one bowiem w podobny sposób za uznaniem, że sąd, stojąc wobec problemu uwzględnienia lub nieuwzględnienia wniosku prokuratora o zastosowanie w postępowaniu przygotowawczym tymczasowego aresztowania, ma do rozporządzenia jeszcze tę trzecią alternatywę – zastosowania innego środka zapobiegawczego. Powiem nawet więcej, przemawiają one również za dopuszczeniem takiej możliwości dla sądów, które ustosunkowują się do wniosków o przedłużenie czasu stosowania tymczasowego aresztowania także w tym wstępnym stadium procesu karnego.

Nie stoi temu na przeszkodzie właściwie pojmowana i nadal taka sama treść art. 210 § 1 k.p.k. W przepisie tym ogranicza się uprawnienie do stosowania środków zapobiegawczych do jednego tylko (przygotowawczego) stadium procesu karnego wyłącznie w stosunku do prokuratora. Nie wprowadzono natomiast w sposób jednoznaczny podobnego ograniczenia w stosunku do sądu; może to co najwyżej rodzić pewne wątpliwości, czy sąd władny jest również w postępowaniu przygotowawczym w omawianych sytuacjach zastosować inny środek zapobiegawczy zamiast tymczasowego aresztowania. Wątpliwość tę należy jednak rozstrzygnąć na korzyść takiej właśnie możliwości z trzech następujących powodów: a) z treści art. 213 § 2 k.p.k. wynika niedwuznacznie, że ustawodawca uprawnił do dokonywania zmiany każdego środka zapobiegawczego na inny łagodniejszy środek (a więc i tymczasowego aresztowania) w postępowaniu przygotowawczym zarówno sąd jak i prokuratora; b) z art. 225 k.p.k. wynika, że sąd nie powinien stosować tymczasowego aresztowania w żadnym stadium procesu karnego (to jest nie tylko go zastosować, ale i przedłużyć czasu jego stosowania), jeżeli zauważy, iż wystarczy posłużyć się w danym wypadku innym, łagodniejszym środkiem zapobiegawczym; c) dysponowanie przez sąd taką możliwością może wpłynąć na oględniejsze stosowanie przez ten organ tymczasowego aresztowania, będzie więc przyjęciem korzystniejszej dla podejrzanego (a więc w pełni dopuszczalnej) wykładni art. 210 § 1 k.p.k., rozstrzygającej sygnalizowaną tu wątpliwość prawną.

Powyższe stanowisko nie oznacza jednak, że sądy mają niejako konkurować z prokuratorem lub go wyręczać w dziedzinie stosowania w toku postępowania przygotowawczego, innych od tymczasowego aresztowania środków zapobiegawczych. Ich głównym dysponentem w tym stadium procesu powinien być nadal prokurator, którego ustawodawca uczyni organem odpowiedzialnym za

zabezpieczenie prawidłowego toku podporządkowanego jemu właśnie, postępowania przygotowawczego. Sąd ma w przyjętym obecnie modelu do stosowania środków zapobiegawczych jedynie decydować o tym, czy dla osiągnięcia takiego celu można aż prewencyjnie pozbawić podejrzanego wolności. Chodzi natomiast o to, aby sąd sam mógł przesądzić o zastosowaniu innego (wolnościowego) środka zapobiegawczego wtedy, gdy ma zdecydować o zastosowaniu lub przedłużeniu czasu stosowania tymczasowego aresztowania⁶.

Trzeba tu jednak jeszcze zauważyć, że przyjęte wyżej rozwiązanie będzie w praktyce nasuwało istotne trudności wtedy, gdy sąd dostrzeże możliwość odstąpienia od zastosowania tymczasowego aresztowania na rzecz poręczenia majątkowego. Rzadko bowiem zajdzie wtedy taka sytuacja, w której środek ten będzie mógł zostać zastosowany jeszcze przed upływem ustawowego terminu zatrzymania, ponieważ wyznaczona przez sąd suma poręczenia majątkowego zostanie niezwłocznie złożona przez samego podejrzanego lub na jego rzecz przez inną osobę, stwarzając ciągłość zabezpieczenia przed jego uchyceniem się od wymiaru sprawiedliwości. Pod rządem obecnych przepisów, w których nie została przewidziana żadna możliwość warunkowego zastosowania tymczasowego aresztowania, sąd mógłby jedynie we wskazanej wyżej sytuacji zastosować ten środek zapobiegawczy na krótki okres czasu – potrzebny do zgromadzenia sumy poręczenia. Mógłby też wówczas wskazać w treści uzasadnienia wydanego w tej sprawie postanowienia, że czyni to z myślą o ponownym rozważeniu, jaki środek zapobiegawczy zastosuje po upływie wyznaczonego terminu, czy będzie nim nadal tymczasowe aresztowanie, czy też poręczenie majątkowe.

Dostrzegając ten problem Nadzwyczajna Komisja do Spraw Kodyfikacji Karnych Sejmu wprowadziła do Projektu Kodeksu postępowania karnego przepis, który stanowi, że sąd może także tylko warunkowo zastosować tymczasowe aresztowanie, zastrzegając, iż środek ten ulegnie zmianie z chwilą złożenia we wskazanym terminie określonego poręczenia majątkowego. Przepis ten powinien już całkowicie rozwiązać obecne trudności praktyki.

III. Ograniczenie podstaw stosowania tymczasowego aresztowania

1. Nowela kodeksu postępowania karnego z czerwca 1995 roku w istotnym stopniu ograniczyła zakres podstaw tymczasowego aresztowania, co powinno wpłynąć na ogólniejsze posługiwanie się tym drastycznym środkiem zapobie-

⁶ Por. na ten temat A. Kaftal, *Kontrola sądowa postępowania przygotowawczego*, Warszawa 1974, s. 104–111 oraz wskazaną tam literaturę.

gawczym w praktyce. Ograniczenie to nastąpiło przez eliminację tak ogólnikowo i szeroko sformułowanej podstawy, jak to, że oskarżonemu zarzuca się popełnienie czynu o znacznym stopniu społecznego niebezpieczeństwa, na którą w praktyce powoływano się najczęściej przy stosowaniu omawianego środka zapobiegawczego⁷. Zrezygnowano też z obligatoryjnego stosowania tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego skazanego już przez sąd pierwszej instancji na karę powyżej 2 lat (za przestępstwo umyślne) lub 3 lat (za przestępstwo nieumyślne) pozbawienia wolności⁸. Pewne znaczenie dla racjonalnego ograniczenia stosowania tymczasowego aresztowania może mieć również wyraźne odniesienie w noweli podstaw adresowanych w art. 217 § 1, 2 i 3 k.p.k. bezpośrednio do tymczasowego aresztowania także do pozostałych środków zapobiegawczych (§ 4 tegoż artykułu). Łącząc ten przepis z art. 225 k.p.k. łatwo jest zauważyć, że zgodnie z wolą ustawodawcy tymczasowego aresztowania należy używać (zastosować lub przedłużyć okres jego stosowania) tylko wtedy, gdy inne, wolnościowe środki zapobiegawcze nie dają szansy skutecznego wypełnienia celów, dla których zostały one wraz z tymczasowym aresztowaniem wprowadzone do kodeksu postępowania karnego.

Warto też wskazać, że w tej dziedzinie idą jeszcze dalej przepisy Projektu nowego Kodeksu postępowania karnego, w których zawarty został wymóg wyjaśnienia w treści uzasadnienia postanowienia o tymczasowym aresztowaniu "dlaczego nie uznano za wystarczające zastosowanie innego środka zapobiegawczego", a także dyrektywa nie stosowania tymczasowego aresztowania, "gdy na podstawie okoliczności sprawy można przewidywać, że sąd nie orzeknie w stosunku do oskarżonego kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, albo że okres tymczasowego aresztowania przekroczy przewidywany wymiar tego rodzaju kary" *(art. 247 § 4 i art. 255 § 2 Rządowego Projektu). Ta druga dyrektywa wyraża silnie eksponowaną w kra-

7 Por. na ten temat A.Kordik, Znaczny stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako podstawa tymczasowego aresztowania, Nowe Prawo 1988, nr 10–12, s. 97 i n. oraz Tymczasowe aresztowanie, Praca zbiorowa pod red. A.Siemaszkii, Warszawa 1993, s. 38, 67.

8 Szeroko sformułowane podstawy tymczasowego aresztowania sprzyjały temu, że liczba osób pozbawionych w ten sposób wolności w Polsce była na ogół wysoka, a w szeregu latach poprzedzających zmiany ustrojowe w drastycznym stopniu przekraczała standardy zachodnio-europejskie. W krajach zachodniej Europy liczba osób tymczasowo aresztowanych wynosiła w 1988 roku przeciętnie 21 osób na 100 tys. ludności i nawet w skrajnych wypadkach poszczególnych krajów (poza Malta) nie sięgała liczby 40. W Polsce, przed zmianą ustroju, w wielu latach znacznie przekraczano tę liczbę, która sięgała nawet 93 osób na 100 tys. ludności (1974 r.) lub 82 osób (1985 r.) – por.: Z.Hotda i A.Rzepliński, Zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie a prawa człowieka, Lublin 1992, s. 58–59, 163, 204 oraz Tymczasowe aresztowanie..., s. 14–15, 35–36. Obecnie są to liczby bardziej umiarkowane, jednak nadal populacja osób tymczasowo aresztowanych przekracza liczbę 40 (w 1990 r. wynosiła 43 osoby, a w 1995 r. około 41 osób na 100 tys. ludności).

jach zachodnich zasadę proporcjonalności w stosowaniu tymczasowego aresztowania, którego nie należy używać, gdy oskarżonemu grozi niezbyt wysoka kara za popełnione przestępstwo⁹.

2. Dokonane nowelą ograniczenie podstaw tymczasowego aresztowania nie jest jednak równoznaczne z ich sprowadzeniem do wyłącznie procesowych celów stosowania tego środka przymusu. Oprócz czysto procesowych podstaw stosowania tego środka zapobiegawczego, nastawionych tylko na zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania karnego (uzasadniona obawa ucieczki, ukrywania się, dokonywanie matactw lub innych bezprawnych utrudnień postępowania ze strony oskarżonego), wprowadzono w § 3 art. 217 k.p.k. również podstawę o innym już charakterze, pozwalającą na zastosowanie tymczasowego aresztowania z powodu uzasadnionej obawy, że oskarżony (podejrzany) ponownie popełni zbrodnię lub umyślny występki (zagrożony górną karą co najmniej 8 lat pozbawienia wolności) przeciwko życiu, zdrowiu lub powszechnemu bezpieczeństwu. Z zestawienia treści § 3 z treścią § 2 art. 217 k.p.k. wynika, że to nowe przestępstwo ma być łączone z tym czynem, który w tym samym procesie jest już przedmiotem postępowania; nie chodzi tu więc o dodatkowe umożliwienie stosowania tymczasowego aresztowania wobec recydywistów.

Wprowadzenie tej podstawy do przepisów dotyczących tymczasowego aresztowania, która występuje również w Projekcie nowego Kodeksu postępowania karnego (została z niego przejęta) budziło i nadal budzi szereg kontrowersji w toku prac legislacyjnych. Jej przeciwnicy w łonie Komisji do spraw reformy prawa karnego wskazywali, że stosowane na tej podstawie tymczasowe aresztowanie traci swój procesowy charakter i staje się wówczas swoistym środkiem zabezpieczającym, który jest sprzeczny z obowiązującą w postępowaniu karnym zasadą domniemania niewinności oskarżonego. Natomiast część zwolenników wprowadzenia takiej podstawy odnosi się krytycznie do ograniczenia zakresu jej działania tylko do potrzeby zapobiegania ponowieniu przez oskarżonego niektórych rodzajów przestępstw, z całkowitym np. pominięciem przestępstw przeciwko mieniu. Byłem i jestem nadal zwolennikiem przyjętego w tej sprawie rozwiązania, które uważam za umiarkowane i kompromisowe. Prawda, że przyjęcie tej podstawy stanowi wyjątek od przestrzegania zasady domniemania niewinności, z której wynika dyrektywa zakazu stosowania wobec oskarżonego takich środków przymusu, w tym zwłaszcza polegających na pozbawieniu go wolności, które nie dają się usprawiedliwić wyłącznie koniecznością zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego. Wyjątek ten

⁹ Pisze o niej J. Pradel, *Droit penal compare*, s. 502–503.

da się bowiem usprawiedliwić koniecznością niedopuszczenia przez organy procesowe do ponownego dokonania przez oskarżonego takiej zbrodni lub ciężkiego występku przeciwko życiu, zdrowiu lub powszechnemu bezpieczeństwu ludzi, których skutki mogą być już nieodwracalne dla dotkniętych nimi osób. Organy procesowe nie mogą wszak pozostawać bezczynne i bezsilne w takich szczególnych sytuacjach, w których zachodzi poważna i oparta na realnych podstawach obawa, że oskarżony pozostawiony na wolności może dopuścić się takich przestępstw, np. kierując się uczuciem zemsty dokona usiłowanego poprzednio zabójstwa. Takie sytuacje występują przecież nieraz w praktyce i dlatego tego rodzaju podstawa – w różny sposób oraz w rozmaitym zakresie działania formułowana – występuje właściwie we wszystkich państwach zachodnich¹⁰. Przewidziana jest ona także w art. 5 ust. 1 lit. c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Opowiadając się za zachowaniem tej podstawy wyłącznie w wąskim zakresie wymienionych w art. 217 § 3 k.p.k. rodzajów ciężkich przestępstw, pragnę równocześnie zaznaczyć, że jej wyjątkowy charakter wymaga odwoływania się do niej tylko wtedy, gdy nie ma żadnych innych podstaw uzasadniających potrzebę zastosowania tymczasowego aresztowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, natomiast nie można pozostawić oskarżonego na wolności (nawet z ewentualnym zastosowaniem dozoru policji) ze względu na uzasadnioną obawę ponownego popełnienia takiego przestępstwa.

Na marginesie powyższych rozważań warto tu jednak odnotować pewien brak konsekwencji ustawodawcy, który wprowadzając nowelą z czerwca 1995 r. § 3 do art. 217 k.p.k., nie uzupełnił treści art. 209 k.p.k. o wskazanie, że dodatkowym a zarazem wyjątkowym celem stosowania środków zapobiegawczych może być także potrzeba zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego ciężkiego przestępstwa. W tej sytuacji trzeba uznać, że art. 217 § 3 i § 4 k.p.k. – jako przepisy bardziej szczególne – w pewnym stopniu uzupełniają cele stosowania tymczasowego aresztowania oraz pozostałych środków zapobiegawczych. Tę niekonsekwencję usuwa Projekt nowego Kodeksu, odpowiednio uzupełniając treść przepisu określającego cele stosowania środków zapobiegawczych.

3. Zwraca następnie uwagę nowa i również dyskusyjna treść art. 217 § 2 k.p.k., który zezwala na ograniczenie się w uzasadnieniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania – wobec oskarżonych (podejrza-

¹⁰ Por.: Z. Hofmański i A. Rzepliński, op. cit., s. 15, 94, 103–104, 140, 149, 167, 216, 252; J. Pradel, *Droit penal compare*, s. 503; E. Correia, op. cit., s. 19. Wymienia się tam takie państwa jak: Austria, Dania, Francja, Grecja, Holandia, Niemcy, Portugalia, Szwajcaria, Szwecja, Włochy.

nych), którym zarzuca się popełnienie zbrodni lub umyślnego ciężkiego (zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat) występku, albo którzy zostali skazani przez sąd pierwszej instancji na karę powyżej 3 lat pozbawienia wolności – tylko do powołania się na grożącą oskarżonemu wysoką karę. Z treści tego przepisu wynika, że sama okoliczność, iż oskarżonemu za popełnienie ciężkiego przestępstwa grozi surowa kara stwarza swoiste domniemanie, że będzie on w różny i bezprawny sposób utrudniał postępowanie, by uniknąć wymierzenia takiej kary, albo też zachodzi z innych jeszcze przyczyn potrzeba zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Jak wynika z treści uzasadnienia Projektu nowego Kodeksu, przez takie inne przyczyny rozumiano sytuacje, w których zastosowanie tymczasowego aresztowania może okazać się konieczne ze względu na silne poruszenie opinii publicznej skutkami popełnienia ciężkiego przestępstwa i oczekiwanie maksymalnego zabezpieczenia skuteczności wszczętego postępowania karnego. Uznano, że pozostawienie w takiej sytuacji oskarżonego na wolności może wywołać niepokoje społeczne, a nawet akty samosądu na oskarżonym, zakłócając prawidłowy tok postępowania karnego.

Należy tu odnotować, że wprowadzenie dodatkowej podstawy stosowania tymczasowego aresztowania wobec osób oskarżonych o popełnienie ciężkich (w rozmaity sposób określonych) przestępstw spotyka się również w wielu krajach zachodniej Europy (Austria, Belgia, Dania, Grecja, Hiszpania, Holandia, Niemcy, Portugalia, Szwajcaria, Szwecja), co motywowane jest przede wszystkim domniemaniem, że w takich wypadkach z reguły zachodzi duże prawdopodobieństwo uchylenia się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości, a nieraz i powołaniem się na konieczność zabezpieczenia porządku publicznego; czasem także uzasadnia się to potrzebą liczenia się ze wzburzeniem opinii publicznej popełnieniem tego rodzaju czynu (Dania, Holandia). Podstawę tę odnosi się jednak na ogół tylko do kręgu bardzo ciężkich przestępstw, zakres jej działania nie jest więc tak szeroki jak w Polsce (np. w Austrii dotyczy ona przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 10 lat, w Holandii – powyżej 12 lat, w Belgii – co najmniej 15 lat)¹¹. We Francji natomiast konieczność zabezpieczenia porządku publicznego przed niepokojami spowodowanymi przestępstwem albo w celu ochrony samego oskarżonego uprawnia do stosowania tymczasowego aresztowania w oparciu o odrębnie sformułowaną podstawę (art. 144 ust. 2 k.p.k.).

¹¹ Por.: Z. Hofmański i A. Rzepliński, op. cit., s. 15, 103, 149, 167, 219, 240, 252; J. Pradel, *Droit penal compare*, s. 50; E. Correia, op. cit., s. 20.

Licząc się z realiami praktyki wymiaru sprawiedliwości, które w wielu krajach, z różnych względów, spowodowały rozszerzenie podstaw tymczasowego aresztowania wobec sprawców ciężkich przestępstw, odnoszę się jednak z pewnym dystansem do sposobu sformułowania omawianej podstawy w obecnym art. 217 § 2 k.p.k. W czasie prac nad Projektem nowego Kodeksu postępowania karnego reprezentowałem pogląd, że stworzenie dodatkowej możliwości stosowania tymczasowego aresztowania z powołaniem się tylko na to, że wobec oskarżonego toczy się postępowanie karne o ciężkie przestępstwo, za które grozi mu surowa kara, należałoby ograniczyć tylko do zbrodni oraz sytuacji, w których już sąd pierwszej instancji wymierzył sprawcy czynu karę co najmniej 5-ciu lat pozbawienia wolności. W taki właśnie sposób została ta podstawa sformułowana w art. 256 § 2 wersji Projektu Kodeksu postępowania karnego z grudnia 1991 r., co można było uznać za rozwiązanie trafne i umiarkowane. Można bowiem przyjąć, że przy ograniczeniu stosowania tymczasowego aresztowania – bez potrzeby szczegółowego uzasadniania, że zachodzi uzasadniona obawa uchylenia się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości – do tak wąskiego zakresu spraw karnych, potrzeba użycia tego środka zapobiegawczego ze względu na silne poruszenie opinii publicznej popełnionym czynem z reguły zbiegnie się z faktycznym domniemaniem, iż sprawca takiego ciężkiego przestępstwa będzie rzeczywiście podejmował różne bezprawne działania, aby uniknąć wymierzenia mu i wykonania surowej kary.

Stojąc na gruncie obecnie obowiązującego przepisu trzeba jednak ustosunkować się do jego właściwego pojmowania i stosowania. Podejmowanie decyzji o tymczasowym aresztowaniu osób oskarżonych (podejrzanych) o popełnienie przestępstw, o których jest mowa w art. 217 § 2 k.p.k. lub skazanych przez sąd pierwszej instancji na karę przewidzianą w tym przepisie, nie może być dokonywane w sposób automatyczny, ponieważ również w tego rodzaju sytuacjach jest to środek zapobiegawczy stosowany wyłącznie fakultatywnie. Decyzje te sądy powinny więc podejmować po rozważeniu wszystkich okoliczności przemawiających za zastosowaniem tego właśnie środka zapobiegawczego. Trzeba więc ustalić czy istnieją dostatecznie silne dowody, które wskazują na duże prawdopodobieństwo, że dany oskarżony popełnił zarzucany mu czyn i to w takiej postaci, o której jest mowa w art. 217 § 2 k.p.k. Trzeba następnie rozważyć czy nie zachodzą w tej sprawie takie okoliczności, które wskazują, że w rzeczywistości – mimo grożącej oskarżonemu surowej kary – w danym wypadku nie występuje uzasadniona obawa uchylania się przez niego od wymiaru sprawiedliwości, albo że występują okoliczności przemawiające przeciwko stosowaniu wobec niego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, o których zwłaszcza jest mowa w art. 218 k.p.k. Dopiero

po dokonaniu takiej kompleksowej oceny okoliczności sprawy można, jak sądzę, powołać się w postanowieniu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wyłącznie – wobec trudności szczegółowego wykazania innych podstaw – na grożącą oskarżonemu surową karę za zarzucane mu przestępstwo objęte treścią art. 217 § 2 k.p.k. lub na fakt skazania go przez sąd I–szej instancji na karę wskazaną w tym przepisie, podając jednak dlaczego zastosowanie tego środka zapobiegawczego jest konieczne ze względu na potrzebę zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania.

4. Jak widać, mimo znacznego ograniczenia zakresu podstaw stosowania tymczasowego aresztowania, również obecnie wykraczają one w pewnym stopniu poza czysto procesowe funkcje tego środka zapobiegawczego. Nie znam jednak żadnego obowiązującego systemu prawnego, w którym udałoby się całkiem uniknąć takiego stanu rzeczy, na co już wskazywałem wyżej. Jedynie w poglądach niektórych naukowców, które czasem przyjmują postać prywatnych projektów legislacyjnych, prezentowane są stanowiska zmierzające do ograniczenia podstaw tymczasowego aresztowania do jego ściśle pojmowanych funkcji procesowych – zapobiegania uchyleniu się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości¹². Pozostają one jednak wyłącznie w sferze teoretycznych postulatów.

Stojąc więc na stanowisku potrzeby dostrzegania realnych i powszechnie uznawanych potrzeb praktyki zwalczania przestępstw, trzeba równocześnie traktować procesową funkcję tymczasowego aresztowania polegającą na zapobieganiu uchyleniu się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości, z którą wiążą się ściśle podstawy określone w art. 217 § 1 k.p.k., w sposób zdecydowanie priorytetowy, traktując pozostałe podstawy stosowania tego środka zapobiegawczego bądź w specyficzny sposób z nimi związany (na zasadzie zachodzącego domniemania obawy uchylenia się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości), bądź tylko jako szczególne i wyjątkowe ich uzupełnienie.

IV. Ograniczenie czasu stosowania tymczasowego aresztowania

1. Istotne znaczenie dla ograniczenia czasu trwania tymczasowego aresztowania mają przepisy noweli z czerwca 1995 r. dotyczące terminów stosowania tego środka zapobiegawczego. Charakteryzują się one dwiema ważnymi cechami. Po pierwsze, terminom tym nadano w dużym stopniu nieprzekraczalny charakter, ponieważ poza pewną ustawowo określoną granicę mogą być prze-

¹² Por. K. Amelung i inni, *Die Untersuchungshaft. Gesetzentwurf mit Begründung*, Heidelberg 1983, s. 6, 65–70. Autorzy ci do podstaw tymczasowego aresztowania zaliczają tylko: ucieczkę oskarżonego, obawę jego ucieczki oraz obawę mactwa.

dłużane przez Sąd Najwyższy tylko w kilku wyczerpująco przez ustawę określonych sytuacjach. Po drugie, terminy te, które poprzednio obowiązywały tylko w toku postępowania przygotowawczego, zostały obecnie rozciągnięte także na postępowanie przed sądem pierwszej instancji, aż do momentu wydania przez ten sąd pierwszego wyroku skazującego. Są to rozwiązania dostosowane do wymogów Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, w której zawarta jest dyrektywa, aby każda osoba tymczasowo aresztowana została osądzona w rozsądnym (a więc niezbyt długim) terminie albo wypuszczona na wolność w toku trwającego postępowania (art. 5 ust. 3 Konwencji). W ten sposób znaleźliśmy się w gronie niewielkiej liczby państw, w których ustawowe terminy czasu trwania tymczasowego aresztowania działają także po przekazaniu sprawy karnej do sądu¹³.

Wprowadzenie do naszego Kodeksu postępowania karnego maksymalnych terminów stosowania tymczasowego aresztowania, rozciągających się również na stadium postępowania przed sądem pierwszej instancji było niewątpliwie decyzją słuszną. W państwie demokratycznym, w którym mają być szanowane prawa człowieka nie można przecież utrzymywać takiego ustawodawstwa, które pozwala na długoletnie przetrzymywanie w areszcie tymczasowym osób oskarżonych o popełnienie przestępstwa, bez wydania wobec nich przynajmniej nieprawomocnego jeszcze wyroku skazującego. Wydaje się również, że terminy te – 12 miesięcy dla postępowania przygotowawczego oraz półtora roku (przy występkach) i dwa lata (przy zbrodniach) do momentu wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji – zostały określone w sposób realistyczny, choć uważałem, iż powinny one być krótsze w odniesieniu do występków także w postępowaniu przygotowawczym. Trzeba sobie jednak otwarcie powiedzieć, że ich przestrzeganie, nie powodujące w praktyce negatywnych skutków w ujawnianiu przestępstw i sprawiedliwym osądzaniu ich sprawców, wymagać będzie dokonania odpowiednich zmian w organizacji i metodach procedowania wszystkich organów procesowych, zmierzających do usprawnienia i przyspieszenia postępowania karnego w sprawach, w których oskarżeni nie powinni pozostawać na wolności. Trzeba więc będzie zapewne nieraz rozdzielić sprawy wieloosobowe, których nie da się łącznie osądzić w jakimś „rozsądnym terminie”, na kilka osobno prowadzonych procesów. Trzeba też będzie w sądach

¹³ Do takich państw należą w szczególności Włochy, w których maksymalny czas tymczasowego aresztowania (możliwy do przedłużenia tylko w wąsko traktowanych szczególnych sytuacjach) we wszystkich stadiach postępowania karnego wynosi: 2 lata – dla przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności do 6 lat oraz 4 lata – dla przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 6 lat, nie przekraczając jednak okresu 2/3 grożącej oskarżonemu kary za popełnione przestępstwo. Por. P. Hofmański i A. Rzepliński, op. cit., s. 141; J. Pradel, *Droit penal compare*, s. 505–506.

zachowywać znacznie większą ciągłość rozpoznawania spraw dotyczących osób tymczasowo aresztowanych, traktowanych w sposób priorytetowy przez wyznaczone składy orzekające – aż do ich zakończenia.

2. Wskazane wyżej terminy nie mają charakteru bezwzględnego; w pewnych sytuacjach Sąd Najwyższy może te terminy jeszcze przedłużyć. W odróżnieniu jednak od poprzedniej regulacji prawnej, w której decyzje o przedłużeniu terminu tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym na okres powyżej roku, Sąd Najwyższy podejmował na podstawie swobodnej oceny istnienia takiej potrzeby, obecnie może to uczynić tylko wtedy, gdy zachodzą tego rodzaju szczególne przyczyny przedłużenia toku postępowania od organów procesowych niezależne, które zostały wyraźnie w ustawie wymienione. Jest to słuszne rozwiązanie, za którym w toku prac legislacyjnych silnie się opowiadałem. W ten sposób bowiem organy procesowe muszą w każdej sprawie aresztowej uwzględniać powszechnie znane i bardzo ograniczone możliwości przedłużenia przez Sąd Najwyższy górnych terminów tymczasowego aresztowania i nie mogą w tym zakresie liczyć na siłę oddziaływania – przy podejmowaniu w tym przedmiocie decyzji – faktów dokonanych w wyniku przewlekłe prowadzonego procesu.

Zaletą wprowadzonych do art. 222 § 4 k.p.k. kryteriów przedłużania tymczasowego aresztowania ponad ustawowe górne granice jest ich konkretny i klarowny, a zarazem wyczerpujący charakter. Na ogół więc nie będzie trudno ustalić ich występowania. Pewne trudności może jednak nasuwać ustalenie, jak należy pojmować sformułowanie o celowym przewlekaniu przez oskarżonego postępowania, o którym jest mowa w końcowym fragmencie wskazanego przepisu. Nie można z pewnością w ten sposób oceniać korzystania przez oskarżonego z przysługujących mu praw procesowych, takich jak np. prawo do milczenia. Celowym przewlekaniem postępowania będzie natomiast niepodporządkowanie się przez niego obowiązkom procesowym, np. przez uniemożliwienie doprowadzenia na rozprawę sądową lub celem przesłuchania go przez prokuratora, a także symulowanie w tym celu choroby lub wprawianie się w stan chorobowy. Będzie nim także tendencyjne nadużywanie swych praw przez oskarżonego, np. przez nieuzasadnione przedłużanie zapoznawania się ze wszystkimi materiałami postępowania przygotowawczego, o którym mowa w art. 277 § 1 k.p.k.¹⁴, czy też składanie wniosków dowodowych opartych na świadomie podawanych fałszywych informacjach.

¹⁴ Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy celowe niekorzystanie przez podejrzanego z prawa do zapoznania się z materiałami postępowania przygotowawczego, które zmierza do przewlekania postępowania “może być uznane za nadużycie prawa do obrony” – Uchwała SN z dnia 22 września 1995 r., I KZP 31/95, OSNKW z. 11–12, poz. 74. Por. też J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Gdańsk 1996, s. 212.

Można natomiast rozważyć, a dają do tego podstawy już obecne doświadczenia praktyki, potrzebę pewnego uzupełnienia obecnego katalogu kryteriów pozwalających na przedłużenie przez Sąd Najwyższy terminów tymczasowego aresztowania.

Z pewnością należy uczynić to, odnosząc kryterium celowego przewleknięcia przez oskarżonego zakończenia postępowania przygotowawczego także do terminów tymczasowego aresztowania stosowanego w tym stadium procesu. Artykuł 222 § 4 k.p.k. kryterium to bowiem niesłusznie odnosi – chyba tylko przez jakieś przeoczenie – wyłącznie do terminów rozciągniętych na postępowanie przed sądem pierwszej instancji.

Do kryteriów tych należałoby nadto dodać konieczność przedłużenia ustawowych terminów tymczasowego aresztowania z powodu przedłużającego się opracowania opinii biegłych w szczególnie zawitej sprawie karnej, jak to się proponuje w przedstawionym Sejmowi przez Rząd Projekcie Kodeksu postępowania karnego. Nie należy ich jednak nadmiernie rozszerzać, ponieważ w ten sposób ustawowe terminy czasu stosowania tymczasowego aresztowania mogłyby całkiem zatracić swój gwarancyjny charakter.

3. Wprowadzenie maksymalnych terminów stosowania tymczasowego aresztowania wraz ze znacznym ograniczeniem możliwości ich przedłużenia, a nadto rozciągnięcie tych terminów także na stadium postępowania przed sądem pierwszej instancji wymagają ukształtowania właściwej procedury rozpoznawania przez sądy wniosków o uchylenie oraz przedłużenie terminów stosowania tymczasowego aresztowania, jak również rozpoznawania zażaleń na wydawane w tych sprawach decyzje. Procedura ta wymaga określonych uproszczeń i usprawnień, aby konieczność wielokrotnego rozpoznawania takich wniosków i zażaleń przez sądy różnych szczebli, zwłaszcza w sprawach wieloosobowych, nie powodowała zatorów i dużej przewlekłości w przebiegu toczących się spraw karnych. Takie zagrożenia, już obecnie realne i w sposób całkiem widoczny występują w praktyce sądowej. Widoczne są one zwłaszcza na gruncie działalności Sądu Najwyższego, do którego coraz więcej napływa wniosków o przedłużenie terminów stosowania tymczasowego aresztowania (składanych w trybie art. 222 § 4 k.p.k.), wniosków o uchylenie tego środka zapobiegawczego nieuwzględnionych przez prokuratora i przekazanych Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia w trybie art. 214 k.p.k. oraz zażaleń na postanowienia sądów apelacyjnych o przedłużeniu tymczasowego aresztowania (składanych w trybie art. 222 § 2 k.p.k.) i o odmowie uwzględnienia wniosków o uchylenie przedłużonego już stosowania tego środka zapobiegawczego. Nie trudno jest sobie wyobrazić, że tego rodzaju sytuacja może całkowicie zablokować działalność Sądu Najwyższego oraz znacznie utrudnić funkcjonowanie innych sądów uprawnionych do przedłużania terminów tymczasowego areszto-

wania, powodując ponadto niemożliwą do tolerowania przewlekłość postępowania karnego w sprawach aresztowych. Widzę dwie drogi rozwiązania powyższych dylematów.

a) Po pierwsze, zachodzi potrzeba dokonania pewnych zmian obowiązujących przepisów, z których niektóre są tak pilne, że powinny nawet wyprzedzić wejście w życie nowego Kodeksu postępowania karnego. Do tej grupy zaliczam przede wszystkim konieczność ograniczenia nadmiernie obecnie rozbudowanego prawa oskarżonego (podejrzanego) do wnoszenia zażaleń na każde postanowienie prokuratora lub sądu o nieuwzględnieniu jego wniosku (lub wniosku obrońcy) o uchylenie tymczasowego aresztowania w czasie, gdy termin tego środka zapobiegawczego został już przedłużony przez odpowiedni sąd (na to przedłużenie nadal powinno przysługiwać zażalenie, chyba że dokonał go Sąd Najwyższy). Obecna treść art. 214 k.p.k. sprawia bowiem, że oskarżeni i ich obrońcy mogą wielokrotnie i w każdym terminie składać takie wnioski, a następnie – w razie ich nieuwzględnienia – wnosić zażalenie na odmowne decyzje do sądów, które dopiero niedawno dokonały przedłużenia terminu stosowania tymczasowego aresztowania, a więc również do Sądu Najwyższego, co w praktyce często ma miejsce. Trudno tu jest też liczyć na zmianę takiej praktyki przy zachowaniu obecnej treści art. 214 k.p.k.

W sposób radykalny można rozwiązać tę sytuację znosząc dopuszczalność wnoszenia zażalenia na odmowę uwzględnienia wniosku o uchylenie tymczasowego aresztowania – złożonego w czasie biegu terminu określonego w postanowieniu o zastosowaniu lub przedłużeniu stosowania tego środka zapobiegawczego – jeżeli takiej odmowy udzielił sąd. Jeżeli natomiast udzielił jej prokurator, to zażalenie na jego postanowienie można by wnosić tylko – na zasadach ogólnych – do prokuratora wyższego rzędu, jak to przewiduje się w art. 250 w zw. z art. 248 Projektu Kodeksu postępowania karnego (wniesionego przez Rząd do Sejmu). Warto jest jednak rozważyć także bardziej umiarkowany wariant rozwiązania przedstawionego tu problemu, którego byłbym zwolennikiem. Polegałby on na tym, że możliwość wniesienia zażalenia na odmowę uwzględnienia wniosku o uchylenie przez sąd pierwszej instancji lub przez prokuratora (w postępowaniu przygotowawczym) tymczasowego aresztowania byłaby zachowana tylko wtedy, gdyby wniosek taki został złożony dopiero po upływie kilku miesięcy (np. 3 lub 4 miesięcy)¹⁵ od momentu przedłużenia stosowania tego środka zapobiegawczego. Instancją odwoławczą byłby tu wówczas sąd wyższej instancji nad sądem, który wydał negatywne postano-

¹⁵ Trzymiesięczne i dwumiesięczne terminy kontroli sądowej nad dalszą potrzebą stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym występują w procedurze niemieckiej – por. §§ 117 i 118 k.p.k.

wienie lub sąd właściwy dla rozpoznawania odwołań od takich postanowień prokuratora. Zaletą takiego rozwiązania byłoby zachowanie instancyjnej kontroli sądowej nad każdym dłuższym okresem utrzymywania w mocy tymczasowego aresztowania.

Dalszym, może już nie tak bardzo pilnym, ale również ważnym postulatem legislacyjnym jest odciążenie Sądu Najwyższego od obowiązku decydowania o przedłużeniu ustawowego terminu tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego – na rzecz kompetencji sądów apelacyjnych do podejmowania tego rodzaju decyzji. Nie jest to bowiem termin na tyle długi, aby w tej sprawie musiał się wypowiedzieć aż Sąd Najwyższy, który musi mieć wystarczającą ilość czasu na wykonywanie swych podstawowych funkcji jurysdykcyjnych oraz uchwałodawczych.

b) Po drugie, sądzę, że jest rzeczą niezbędną dokonanie zasadniczej zmiany w sposobie orzekania o przedłużeniu terminu stosowania tymczasowego aresztowania oraz o rozstrzygnięciu zażaleń wnoszonych na stosowanie i na odmowę uchylenia tego środka zapobiegawczego. Znacznie obecnie zwiększone obciążenia sądów, związane z rozpoznawaniem licznie do nich napływających tego rodzaju wniosków i zażaleń, nie pozwolą bowiem na dalsze utrzymywanie praktyki poprzedzania każdej wydawanej w tym przedmiocie decyzji dokładnym studium przez sędziów, nieraz wielotomowych, akt sprawy. Chodzi tu już nawet nie tylko, choć również, o nadmierny nakład pracy i czasu sędziów związany z takim sposobem procedowania, ale również i o to, że przy jego stosowaniu całe akta sprawy będą nieraz wielokrotnie krążyć pomiędzy prokuraturą i sądami różnego szczebla, włącznie z Sądem Najwyższym, zwłaszcza w licznych sprawach wieloosobowych, blokując bieg rozpoznawania spraw karnych i uniemożliwiając organom procesowym mieszczące się w ustawowych terminach tymczasowego aresztowania.

Trzeba więc moim zdaniem decyzje w tych sprawach podejmować głównie w wyniku kontradiktoryjnego i ustnego postępowania w toku poświęconych im posiedzeń sądowych. Taka właśnie procedura stosowana jest w różnych krajach zachodnich. W Niemczech np. sądy, kontrolując co kilka miesięcy, czy zachodzi potrzeba dalszego przedłużenia tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego, podejmują w tych sprawach decyzje na tzw. "ustnej rozprawie" (*mündliche Verhandlung*), w której biorą udział strony i obrońcy (por. art. 118 k.p.k.)¹⁶. W takim układzie procedowania to strony, w tym zwłaszcza oskarżyciel publiczny oraz obrońca oskarżonego, mają pomóc są-

¹⁶ O kontradiktoryjnej procedurze decydowania o stosowaniu tymczasowego aresztowania w państwach europejskich pisze też J. P r a d e l, *Droit penal compare*, s. 504.

dowi w podjęciu stosownej decyzji, przedstawiając ustnie swe wnioski i argumenty poparte niezbędnymi dokumentami.

Przyjmując w praktyce taki właśnie kontradiktoryjny i ustny model posiedzeń sądu, poświęconych podejmowaniu decyzji w przedmiocie stosowania tymczasowego aresztowania, stanie się rzeczą zbędną przesyłanie sądowi – rozpoznającemu wnioski o przedłużenie lub uchylenie tego środka zapobiegawczego oraz zażalenia na podejmowane w tym przedmiocie decyzje – całości akt sprawy. Wystarczy, jeśli sądowi temu zostaną przesłane – wraz z wnioskiem lub zażaleniem – odpisy tylko niektórych niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy dokumentów, jak to się np. przewiduje w treści art. 412 § 1 k.p.k. w odniesieniu do rozpoznawania zażaleń. Odpisami niezbędnych dokumentów – dla poparcia i uwiarygodnienia swych ustnych wypowiedzi – powinny również dysponować obecne na posiedzeniu strony, w tym zwłaszcza oskarżyciel publiczny i obrońca oskarżonego, któremu w związku z tym trzeba będzie – w miarę potrzeby – udostępnić wgląd do akt postępowania przygotowawczego. Oczywiście zakłada to potrzebę udziału stron lub przynajmniej prokuratora oraz obrońcy oskarżonego w tego rodzaju posiedzeniach. Zapewnienie obrońcy takiego udziału jest w pełni możliwe już na gruncie obecnie obowiązujących przepisów Kodeksu postępowania karnego. Wprawdzie nie mówi się w nich wprost o takiej możliwości, jeśli jednak dopuszcza się udział obrońcy, gdy się stawi, do posiedzenia poświęconego podjęciu decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania (art. 210 § 4 k.p.k.), to bez trudu można taką praktykę uznać za dopuszczalną i celową również w odniesieniu do omawianej kategorii posiedzeń sądowych.

Dwa jeszcze argumenty mogą przemawiać za potrzebą i celowością przyjęcia w praktyce sądowej powyższych propozycji. Po pierwsze, należy mieć na uwadze to, że wchodzi tu w rachubę tylko postanowienia incydentalne, których podejmowanie nie powinno w istotnym stopniu zakłócać i hamować całego biegu postępowania karnego, dotyczącego jego głównego przedmiotu rozpoznania, którym jest kwestia odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucony mu czyn. Jest ponadto rzeczą zrozumiałą, że sposoby dokonywania ustaleń faktycznych przy podejmowaniu decyzji sądowych w tych zasadniczo różniących się co do rodzaju, zakresu i skutków prawnych rozstrzygnięć, nie muszą być identyczne. Po drugie, jest rzeczą potrzebną i uzasadnioną, aby w warunkach nałożenia na sądy dużych obciążeń nowymi zadaniami związanymi ze stosowaniem i przedłużaniem tymczasowego aresztowania – i to w zreformowanych terminach dopuszczalnego czasu trwania tego środka zapobiegawczego – strony procesowe przejęły na siebie poważny ciężar przedstawienia wszystkich istotnych okoliczności rozpatrywanej sprawy, pozwalających sądowi na podjęcie w niej właściwej decyzji.

Ryszard A. Stefański

Prokurator w postępowaniu karnym przed sądem I instancji

I. Wprowadzenie

Wniesienie aktu oskarżenia do sądu powoduje wszczęcie postępowania sądowego; skutek taki wywołuje sam fakt złożenia aktu oskarżenia i nie jest potrzebna odrębna decyzja sądu o jego wszczęciu¹. Sprawa przechodzi w fazę postępowania sądowego, w którym to stadium prokurator spełnia szczególną rolę². Ciężką na nim określone obowiązki, jak też przysługują mu określone uprawnienia. Ich realizacja wymaga jego aktywnego udziału, jak też zajmowania stanowiska we wszystkich kwestiach wymagających rozstrzygnięcia sądu oraz ustosunkowania się do wniosków zgłaszanych przez uczestników postępowania. Niedopuszczalne jest niezajmowanie żadnego stanowiska lub pozostawianie zgłoszonego wniosku do uznania sądu; takie wypowiedzi prokuratora czynią jego udział formalnym.

Prokurator biorący udział w rozprawie lub posiedzeniu, by zrealizować nałożone nań zadania musi być aktywny. Takie jego zachowanie się wymuszane jest potrzebą – niezależnie od uprawnień sądu do sprowadzania dowodów (art. 303 k.p.k.) – dostarczenia sądowi podstawy do jego orzeczenia. Jego aktywność ma przejawiać się w wyszukiwaniu nowych środków dowodowych, prezentowaniu swego stanowiska do czynności sądowych w toku rozprawy, we wnikliwości jego pytań zmierzających do wykrycia prawdy materialnej oraz żywym reagowaniu na wszelkie nieprawidłowości sądu lub uczestników postępowania. Wypowiedzi prokuratora – jak wskazano w § 253 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury³ – powinny zawierać należyście sprecyzowane stanowisko; mają one być jednoznaczne i stanowcze.

1 R. A. Stefański, Glosa do uchwały SN z dnia 12 marca 1991 r. – I KZP 6/91, Przegląd Sądowy 1991, nr 5–6, s. 140–141.

2 Szerzej na ten temat patrz: R. A. Stefański, Prokurator w stadium jurysdykcyjnym postępowania karnego, Prokuratura i Prawo 1996, nr 12.

3 Wprowadzonego zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 kwietnia 1992 r. (Dz. U. Nr 38, poz. 163 z późn. zm.), cyt. dalej jako Regulamin prokuratorski.

II. Przygotowanie się prokuratora do udziału w postępowaniu sądowym

Sprostanie tym zadaniom wymaga od prokuratora dobrej znajomości akt sprawy, orzecznictwa Sądu Najwyższego i poglądów doktryny co do kwestii prawnych, które mogą wyłonić się na tle sprawy, a także w niektórych kategoriach spraw, np. w sprawach o nadużycie w sektorze bankowym – literatury fachowej. Słusznie w § 252 Regulaminu prokuratorskiego zawarto zalecenie, by do udziału w rozprawie lub posiedzeniu wyznaczać w miarę możliwości prokuratora, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze; zna on najlepiej materiały sprawy i problemy, które mogą się wyłonić w trakcie przewodu sądowego. Nie powinna też następować jego zmiana w toku rozprawy, gdyż zmusza nowowstępującego prokuratora do zapoznania się z aktami sprawy, jest więc nieekonomiczna, a nadto pozbawia go możliwości budowania swych sądów na bezpośredniej obserwacji czynności dokonywanej przed sądem⁴.

Prokurator, nawet gdy jest autorem aktu oskarżenia, jest obowiązany dokładanie zaznajomić się z aktami sprawy. Jeżeli jest nim ten, który nie prowadził lub nie nadzorował postępowania przygotowawczego, przyswoi sobie w ten sposób stan faktyczny sprawy oraz zorientuje się w linii obrony oskarżonego, rysującej się w jego wnioskach dowodowych. Prokurator, sporządzający akt oskarżenia, przypomni sobie okoliczności sprawy, a nadto zapozna się z materiałami, które zostały dołączone do sprawy po wniesieniu aktu oskarżenia, zwłaszcza z wnioskami dowodowymi oskarżonego lub jego obrońcy.

W trakcie zapoznawania się z aktami sprawy, prokurator zorientuje się, jakie problemy – z punktu widzenia oskarżenia – powinny być uwypuklone na rozprawie, przygotuje konieczne pytania, postara się przewidzieć przypuszczalne zarzuty i wnioski obrony⁵. Ponadto niezbędne jest zwrócenie uwagi, czy w toku postępowania przygotowawczego nie naruszono przepisów proceduralnych, a jeśli tak, jakie są tego skutki w aspekcie ich wpływu na rozstrzygnięcie, i czy mogą być one konwalidowane. Waga naruszenia implikuje stanowisko prokuratora co do dalszego biegu postępowania sądowego; nieprzestrzeganie przepisów, np. gwarantujących prawo oskarżonego do obrony, stanowi podstawę wniosku o zwrócenie sprawy prokuratorowi do uzupełnienia postępowania

4 M. Lipczyńska, Wystąpienia prokuratora na rozprawie głównej (Aspekty prawnoprocesowe i społeczne), *Problemy Praworządności* 1978, nr 4, s. 10.

5 W. Gajewski, Udział prokuratora na rozprawie, *Biuletyn Generalnej Prokuratury* 1951, nr 12, s. 21–22.

przygotowawczego (art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k.). Powinien też zwrócić uwagę, czy w stadium przygotowania do rozprawy:

- 1) doręczono oskarżonemu odpis aktu oskarżenia i wezwano go do złożenia wniosków dowodowych w terminie 7 dni (art. 302 § 1 k.p.k.),
- 2) doręczono obrońcy odpis aktu oskarżenia w wypadku, gdy oskarżony jest pozbawiony wolności (art. 126 k.p.k.),
- 3) zarządzone wezwanie świadków lub sprowadzenie na rozprawę główną innych dowodów wnioskowanych przez strony (art. 303 k.p.k.),
- 4) zarządzone doprowadzenie na rozprawę oskarżonego pozbawionego wolności (art. 304 § 2 k.p.k.).

Ponadto niezbędne jest sprawdzenie, czy właściwie został wyznaczony skład sądu, przede wszystkim w wypadkach, gdy zależne jest to od zarządzenia prezesa sądu, np w składzie trzech sędziów lub jednego sędziego (art. 19 § 1 k.p.k.) albo jednego sędziego i dwóch ławników (art. 20 § 2 k.p.k.).

Dobre przygotowanie się do rozprawy wymaga określonego czasu; jego długość zależy od charakteru sprawy i jej skomplikowania. Jest on jednak limitowany innymi obowiązkami prokuratora oraz terminem rozprawy. W sprawach o złożonym stanie faktycznym i prawnym, zawierających ogromny materiał dowodowy, liczący niekiedy kilkadziesiąt stron, może być konieczne zwolnienie prokuratora na ten czas z wykonywania innych zadań służbowych. Zasadnie podnosi się w doktrynie, że obowiązek należytego przygotowania się prokuratora do występowania na rozprawie tylko wtedy będzie mógł być spełniony, gdy prokurator nie będzie zbyt późno zawiadomiony o rozprawie⁶. Z treści art. 305 § 1 k.p.k. wynika, że o terminie rozprawy prokurator powinien wiedzieć co najmniej 7 dni wcześniej. W myśl tego przepisu pomiędzy terminem zawiadomienia a terminem rozprawy głównej powinno upłynąć przynajmniej 7 dni. Uchybienie tego terminu w stosunku do prokuratora nie stanowi bezwzględnego powodu odroczenia rozprawy (arg. ex art. 305 § 1 k.p.k.). Taki skutek może wywołać naruszenie tego terminu wobec oskarżonego lub jego obrońcy. W razie niezachowania tego terminu do tych osób, rozprawa na ich wnioski, zgłoszony przed rozpoczęciem przewodu sądowego, ulega odroczeniu (art. 305 § 2 k.p.k.). O terminach rozpoznania spraw na rozprawach lub posiedzeniach – zgodnie z § 354 Regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych⁷ – zawiadamia się oskarżyciela publicznego przez doręczenie mu wokandy, które powinno nastąpić niezwłocznie po jej sporządzeniu; w wypadkach pilnych można dokonać zawiadomienia w inny sposób. Zacho-

⁶ S. Kalinowski, *Rozprawa główna w polskim procesie karnym*, Warszawa 1975, s. 40–41.

⁷ Wprowadzonego rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1987 r. (Dz. U. Nr 38, poz. 218 z późn. zm.), cyt. dalej jako Regulamin sądowy.

wanie tego terminu przez sąd wcale nie świadczy o tym, że prokurator wyznaczony do udziału w sprawie dysponuje takim właśnie czasem na przygotowanie się do rozprawy. Niekiedy otrzymuje wokandę ze znacznym opóźnieniem, co spowodowane jest m.in. złą organizacją pracy w jednostce prokuratury.

Należy pamiętać, że art. 305 k.p.k. nie stosuje się w sprawach toczących się w trybie przyśpieszonym (art. 447 § 6 k.p.k.), a w postępowaniu uproszczonym odpis aktu oskarżenia doręcza się oskarżonemu łącznie z wezwaniem na rozprawę (art. 423 k.p.k.).

Negatywnie należy odnieść się do tych wypadków, w których prokurator bierze udział w rozprawie, nie będąc do niej należycie przygotowany, licząc, iż w jej trakcie zorientuje się w problemach wymagających zajęcia stanowiska⁸. Trafnie podkreśla się w literaturze, że prokurator w toku przewodu sądowego nie rozporządza żadnymi rezerwami czasu i faktycznie nie ma możliwości równoczesnego śledzenia biegu rozprawy i przygotowania się do aktywnego udziału. Ponadto nie będzie mógł się należycie ustosunkować do wszystkich wniosków zgłoszonych w stadium wstępnym rozprawy, a także utrudni mu to zajęcie właściwego stanowiska w dalszych etapach przewodu sądowego⁹. Nieznajomość materiałów zawartych w aktach nie pozwoli mu na zajęcie merytorycznego, dogłębnie uzasadnionego stanowiska, a w gruncie rzeczy może ono mieć charakter czysto formalny, nie zawierający przekonującej argumentacji; nie może ono liczyć na uwzględnienie przez sąd.

Prokurator powinien zaznajomić się z materiałami sprawy także przed posiedzeniem, o którym mowa w art. 299 k.p.k., z tym że – z uwagi na zakres rozpatrywanych zagadnień – nie musi ono być tak dogłębne.

W czasie zapoznawania się z aktami niezbędne jest sporządzenie notatek, zawierających istotne fragmenty wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków, opinii biegłych i innych dokumentów, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy; najlepszym rozwiązaniem jest wykonanie kserokopii ważniejszych materiałów sprawy, a niekiedy całych akt. Ich posiadanie ułatwi swobodne poruszanie się po materiale dowodowym w trakcie rozprawy, a przed wszystkim pozwoli ujawnić rozbieżności w wyjaśnieniach lub zeznaniach. Mając przed sobą tak szczegółowe dane ze śledztwa lub dochodzenia, prokurator może wnikliwie analizować dowody przeprowadzane na rozprawie, zgłaszać do nich zastrzeżenia oraz składać konstruktywne wnioski.

8 E. Popek, W sprawie udziału prokuratora w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, *Problemy Praworządności* 1978, nr 5, s. 9.

9 M. Majster, Przygotowanie się prokuratora do rozprawy, *Biuletyn Prokuratury Generalnej* 1955, nr 12, s. 5.

W zasadzie każdy prokurator ma sobie tylko właściwy sposób sporządzania notatek i zapisów z akt, uznając go za najlepszy. Powinny one być syntetyczne i napisane wyraźnie; łatwiej będzie z nich korzystać na rozprawie. W literaturze¹⁰ wymienia się 2 metody:

- 1) polegającą na ułożeniu, wg określonego schematu, danych niezbędnych na rozprawie,
- 2) sprowadzającą się do wynotowania danych bez właściwego ujęcia graficznego.

Preferując pierwszą metodę, wskazuje się, że prokurator może korzystać z jakiegokolwiek innej metody, najwygodniejszej z jego punktu widzenia, z tym że notatki i zapiski muszą być tak sporządzone, by stanowiły dla niego pomoc w toku przewodu sądowego i przy przygotowaniu przemówienia końcowego.

III. Prokurator w stadium przygotowania do rozprawy głównej

Stadium przygotowania do rozprawy głównej (art. 298 – 305 k.p.k.) rozpoczyna się z chwilą wpłynięcia do sądu aktu oskarżenia, a kończy się w zasadzie z momentem rozpisanie rozprawy głównej. Na tym etapie postępowania sądowego następuje:

a) wstępna kontrola oskarżenia, na którą składa się kontrola formalna aktu oskarżenia (art. 298 k.p.k.), sprawdzenie warunków dopuszczalności procesu (art. 299 § 1 pkt 1 i 4 k.p.k.), rozważenie kwestii zawieszenia postępowania (art. 299 § 1 pkt 1 in fine k.p.k.), rozstrzygnięcie o właściwości sądu lub zmianie wskazanego w akcie oskarżenia trybu postępowania (art. 299 § 1 pkt 3 k.p.k.), podjęcie decyzji w przedmiocie zwrotu sprawy w celu usunięcia istotnych braków postępowania przygotowawczego (art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k.), rozważenie potrzeby warunkowego umorzenia postępowania (art. 299 § 1 pkt 5 k.p.k.), wydanie postanowienia w przedmiocie środka zapobiegawczego (art. 299 § 1 pkt 6 k.p.k.) oraz rozstrzygnięcie innych kwestii. Art. 299 § 1 k.p.k. nie zawiera bowiem wyczerpującego katalogu sytuacji uzasadniających skierowanie sprawy na posiedzenie przed rozprawą główną, dlatego też jego przedmiotem mogą być jeszcze inne zagadnienia.

b) należyte przygotowanie rozprawy głównej (art. 302 – 305 k.p.k.).

W obu częściach tego stadium może zająć potrzeba zajęcia stanowiska przez prokuratora. Kontrola formalna aktu oskarżenia polega na sprawdzeniu, czy odpowiada warunkom ogólnym pisma procesowego, określonym w art. 104 § 1 k.p.k. oraz szczególnym zawartym w art. 295 – 297 k.p.k. W ramach kontroli

¹⁰ Ibidem, s. 12–16.

formalnej aktu oskarżenia (art. 298 k.p.k.), prezes sądu, a w praktyce z reguły przewodniczący wydziału lub wyznaczony sędzia (art. 86 § 2 k.p.k.), stwierdzając, że nie odpowiada on warunkom wymienionym w art. 295 – 297 k.p.k. lub nie dołączono do niego odpowiedniej liczby jego odpisów, zwraca go prokuratorowi w celu uzupełnienia braków w terminie 7 dni. W wypadku, gdy nie spełnia wymogów przewidzianych w art. 104 § 1 k.p.k., np. nie został podpisany przez prokuratora, nie zwraca się aktu oskarżenia, a wzywa się prokuratora do usunięcia braku w terminie 7 dni (art. 105 § 1 k.p.k.). O ile nieuzupełnienie aktu oskarżenia w tym terminie powoduje jego bezskuteczność (art. 105 § 2 k.p.k.), o tyle pozbawione jest tego rygoru zwrócenie tego dokumentu w trybie art. 298 k.p.k. Termin 7 dniowy do uzupełnienia braków formalnych aktu skarżenia przewidziany w art. 298 k.p.k. jest terminem instrukcyjnym i z tego powodu jego przekroczenie nie powoduje bezskuteczności czynności¹¹. Tryb określony w art. 105 § 1 i 2 k.p.k. stosuje się wyłącznie do braków innych niż wskazane w art. 298 k.p.k., gdyż – jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 29 kwietnia 1970 r. – VI KZP 4/70¹² – “Przepis art. 298 k.p.k w zakresie w nim unormowanym jest przepisem szczególnym w stosunku do norm art. 105 § 1 i 2 k.p.k. i tylko w tym zakresie wyłącza jego stosowanie”. Należy o tym pamiętać, ustosunkowując się do zarządzenia w tym przedmiocie. W zarządzeniu o wezwaniu do usunięcia braków pisma lub w zarządzeniu o zwrocie aktu oskarżenia w celu uzupełnienia braków wskazuje się wszystkie braki oraz sposób ich usunięcia (§ 345 Regulaminu sądowego). Prokurator ocenia we własnym zakresie zasadność żądania usunięcia braków i w razie uznania, iż one nie występują, nie wykonuje zarządzenia i zwraca sądowi akt oskarżenia bez uzupełnienia. Nie może zaskarżyć zarządzenia, gdyż nie przysługuje od niego zażalenie, bowiem nie zamyka ono drogi do wydania wyroku, a tylko to dawałoby taką możliwość (art. 409 k.p.k.). Po otrzymaniu aktu oskarżenia “Prezes sądu – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 sierpnia 1994 r. – I KZP 19/94¹³ – może sam zmienić swoją poprzednią decyzję,

-
- 11 Por. W. Daszkiewicz, T. Nowak, S. Stachowiak, *Proces karny. Część szczególna*, Poznań 1996, s. 70. Stanowisko, że termin ten jest zawity, zbliżony do zawitego lub stanowczy, powodujący bezskuteczność czynności po jego upływie jest nie do zaakceptowania, gdyż w art. 298 k.p.k. inaczej niż w art. 105 k.p.k. nie przewidziano rygoru bezskuteczności czynności. (Tak sądzą D. Osowska, *Sądowa kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym*, Warszawa–Poznań–Toruń 1977, s. 43; K. Marszał, *Prawo karne procesowe*, Warszawa 1988, s. 418; I. Nowikowski, *Terminy w kodeksie postępowania karnego*, Lublin 1988, s. 50).
- 12 OSNKW 1970, nr 6, poz. 56. Patrz też glosę do tego wyroku M. Mazura, *Nowe Prawo* 1970, nr 9, s. 1371 i nast.
- 13 OSNKW 1994, nr 9–10, poz. 56. Taki pogląd wyraził H. Kempisty: *Metodyka pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 1974, s. 24. Nie można podzielić poglądu K. Marszała, że zarządzenie o zwrocie aktu oskarżenia podlega zaskarżeniu (por. K. Marszał, *Proces...*, s. 418).

wykonując czynności przewidziane w art. 302 § 1 k.p.k. albo powinien wnieść sprawę na posiedzenie sądu, który podejmuje stosowne postanowienie w ramach uprawnień przewidzianych w art. 299 § 1 k.p.k.". Sąd orzekając na posiedzeniu w trybie art. 299 k.p.k. w przedmiocie nieusunięcia przez prokuratora braków formalnych aktu oskarżenia podejmie decyzję bądź o skierowaniu sprawy do rozpoznania na rozprawie, uznając, że w rzeczywistości braki nie wystąpiły lub mogą być konwalidowane w toku dalszego postępowania, bądź umarza postępowanie ze względu na brak skargi uprawnionego oskarżyciela, bądź zwraca sprawę prokuratorowi w celu usunięcia istotnych braków postępowania przygotowawczego. Na postanowienie podjęte w tym ostatnim wypadku prokuratorowi przysługuje zażalenie (art. 299 § 4 k.p.k.).

Niezwrócenie aktu oskarżenia z powodu braków formalnych na podstawie art. 298 k.p.k. może spowodować zwrócenia sprawy w trybie art. 334 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 marca 1982 r. – I KR 323/81¹⁴ wyjaśnił, że "Jeżeli aktu oskarżenia z powodu braków formalnych nie zwrócono w trybie art. 298 k.p.k. i dopiero w toku rozprawy sąd stwierdzi, że akt oskarżenia jest sporządzony w sposób sprzeczny z wymogami art. 295 § 1 k.p.k., a nieprawidłowości te uniemożliwiają lub co najmniej znacznie utrudniają rozpoznanie sprawy, to może zwrócić sprawę prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego, gdyż nieprawidłowe sporządzenie aktu oskarżenia należy zaliczyć do "braków w przeprowadzeniu postępowania przygotowawczego", o których jest mowa w art. 344 § 1 k.p.k.". W czasie posiedzenia sądu odbywanego na podstawie art. 299 k.p.k. prokurator powinien wykazać, że przyczyny wniesienia sprawy na posiedzenie nie występują, np. nie nastąpiło przedawnienie ścigania z uwagi na wystąpienie okoliczności skutkującej spoczywaniem biegu przedawnienia bądź pozytywnie ustosunkować się do skierowania sprawy na posiedzenie i wnosić, np. o umorzenie postępowania z uwagi na ujemną przesłankę procesową, jaką jest niepodleganie sprawcy orzecznictwu sądów karnych. W każdym bądź razie prokurator jest zobowiązany zająć wyraźne stanowisko co do każdej z przyczyn wniesienia sprawy na posiedzenie; może ono być negatywne lub pozytywne.

Wniesienie sprawy na posiedzenie może nastąpić też na wniosek prokuratora. Prezes sądu czyni to bowiem z urzędu lub na wniosek stron (art. 299 § 1 in principio k.p.k.) Potrzeba założenia takiego wniosku przez prokuratora może mieć miejsce wtedy, gdy po skierowaniu aktu oskarżenia dowie się o wystąpieniu okoliczności, uzasadniającej podjęcie decyzji przez sąd na posiedzeniu, np.

¹⁴ OSNKW 1982, nr 10–11, poz. 80. Patrz też glosy do tego wyroku A. Kaftala, *Problemy Praworządności* 1983, nr 6, s. 79 i nast. oraz K. Zgryzka, *Państwo i Prawo* 1984, nr 3, s. 142 i nast.

o wyjeździe oskarżonego na dłuższy czas za granicę, powodującego zawieszenie postępowania (art. 299 § 1 pkt 1 in fine k.p.k.). W wypadku, gdy w toku śledztwa lub dochodzenia nie zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy, a ich wyświetlenie przez sąd powodowałoby znaczne trudności, np. zachodzi potrzeba poszukiwania nowych dowodów, uzasadniony może być wniosek prokuratora o zwrócenie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego (art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k.). Wnioski takie mogą być w zasadzie złożone nie tylko do czasu skierowania na rozprawę główną, ale także po jej wyznaczeniu. Słusznie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 11 stycznia 1980 r. – III KZ 208/79¹⁵ stwierdził, że “Przepis art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k. nie określa, w jakiej fazie przed rozprawą główną może nastąpić zwrot sprawy do uzupełnienia śledztwa, wobec czego należy uznać, że taki zwrot może nastąpić również po wyznaczeniu rozprawy głównej i zawiadomieniu stron o terminie tej rozprawy”. Nie można więc podzielić poglądu ograniczającego jego złożenie do czasu skierowania sprawy na rozprawę¹⁶. Wniosek prokuratora nie wiąże prezesa sądu, bowiem on dokonuje wstępnego badania jego zasadności i sprawę kieruje na posiedzenie sądu dopiero po stwierdzeniu zasadności wniosku, jednakże rozstrzygając tę kwestię musi mieć na uwadze, że zadaniem posiedzenia przed rozprawą jest należyte przygotowanie rozprawy głównej.

W posiedzeniu ma obowiązek uczestniczyć prokurator (§ 251 ust. 1 pkt 3 Regulaminu prokuratorskiego), a oskarżony i jego obrońca ma prawo wzięcia udziału tylko wtedy, gdy jest rozpatrywana kwestia warunkowego umorzenia postępowania (art. 88 w zw. z art. 299 § 2 k.p.k.). Oskarżonego tymczasowo aresztowanego sprowadza się na posiedzenie tylko wtedy, gdy prezes sądu lub sąd uzna to za konieczne (art. 299 § 2 k.p.k.). Prokurator biorąc udział w takim posiedzeniu powinien zwracać uwagę, czy oskarżony lub jego obrońca zostali zawiadomieni o terminie posiedzenia. W razie braku zawiadomienia lub dokumentu potwierdzającego ich zawiadomienie, powinien złożyć wniosek o odroczenie posiedzenia.

W przypadku, gdy akt oskarżenia odpowiada wymogom formalnym i prezes uznał, że nie zachodzi potrzeba skierowania sprawy na posiedzenie lub na posiedzeniu sąd skierował sprawę do rozpoznania na rozprawę, prezes sądu podejmuje czynności mające na celu przygotowanie rozprawy, a w szczególności zarządza doręczenie oskarżonemu odpisu aktu oskarżenia wraz z wezwaniem do składania wniosków dowodowych w terminie 7 dni (art. 302 § 1 k.p.k.).

15 OSNKW 1980, nr 4, poz. 39. Por. też głosę M. Cieślaka do tego wyroku, Państwo i Prawo 1981, nr 3, s. 149 i nast.

16 Tak sądzi S. Kalinowski, Rozprawa..., s. 14.

Wprawdzie prokurator w akcie oskarżenia wskazuje osoby, których wezwania żąda oraz inne dowody, wymagające przeprowadzenia na rozprawie (art. 296 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.), a w art. 302 § 1 k.p.k. mowa jest o dowodach wnioskowanych przez oskarżonego, nie znaczy to, iż w późniejszym czasie nie może składać dodatkowych wniosków dowodowych. Może to uczynić na tym etapie procesu, niezależnie od tego, kiedy dowiedział się o konkretnym źródku dowodowym. Wskazuje na to m.in. art. 303 k.p.k., wg którego prezes sądu po rozważeniu wniosków stron lub z urzędu zarządza wezwanie świadków oraz sprowadzenie na rozprawę główną innych dowodów wnioskowanych przez strony, a także art. 152 k.p.k., określający, iż dowody przeprowadza się na wniosek stron lub z urzędu. Wniosek dowodowy musi odpowiadać warunkom określonym w art. 154 k.p.k., tj. powinien wskazywać, jakie okoliczności i w jaki sposób mają być udowodnione. Nieuwzględnienie wniosku prokuratora o wezwanie świadków lub sprowadzenie innych dowodów na rozprawę przez prezesa sądu nie stoi na przeszkodzie zgłoszeniu wniosku o dopuszczenie tych dowodów w toku przewodu sądowego; decyzja prezesa sądu zapadła na podstawie art. 303 k.p.k. nie jest dopuszczeniem dowodów lub ich odmową, gdyż leży to w gestii sądu. Prokurator nie może wnosić o nieuwzględnienie wniosku oskarżonego lub jego obrońcy o wezwanie świadków lub sprowadzenie na rozprawę innych dowodów z powodu zgłoszenia ich po terminie określonym w art. 302 § 2 i art. 423 k.p.k. Termin ten nie ma charakteru zawitego, a jest terminem instrukcyjnym. Jego wprowadzenie ma na celu zapobieżenie przewlekaniu postępowania sądowego.

Prokurator zauważywszy w czasie zapoznawania się z aktami sprawy, iż prezes sądu nie wykonał wszystkich czynności mających na celu przygotowanie rozprawy głównej, np. nie zarządził doprowadzenia na rozprawę oskarżonego pozbawionego wolności, powinien złożyć wniosek o dokonanie wymaganych czynności, wskazując o jaką czynność chodzi i podstawę prawną jej wykonania. Sygnał taki pozwoli naprawić błąd, a tym samym usunąć przeszkodę do rozpoznania sprawy. W razie stwierdzenia, że prezes sądu w pisemnym zarządzeniu nie wskazał wszystkich osób, które należy wezwać na rozprawę lub zawiadomić o jej terminie (art. 304 § 1 k.p.k.), konieczne jest zwrócenie się o dokonanie tych czynności. Pamiętać przy tym należy, że zgodnie z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 25 marca 1974 r. – V KR 78/74¹⁷ „Wynikający z art. 102 § 1 i art. 304 § 1 k.p.k. obowiązek sądu zawiadomienia pokrzywdzonego o terminie rozprawy powstaje wtedy, gdy – stosowanie do treści art. 44 § 1 k.p.k. – złoży on oświadczenie o zamiarze działania w charakterze oskar-

17 OSNKW 1974, nr 7–8, poz. 143.

życiela posiłkowego. Zawiadomienie pokrzywdzonego przez prokuratora o skierowaniu sprawy do sądu wraz z aktem oskarżenia jest wystarczające do realizacji uprawnień przewidzianych w art. 44 § 1 k.p.k.". W kontekście tego słusznego poglądu nie można aprobować stanowiska zajętego przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 29 kwietnia 1993 r. – WZ 87/93¹⁸, że "W sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego, po wniesieniu aktu oskarżenia, a przed rozpoczęciem przewodu sądowego w pierwszej instancji, pokrzywdzony, który nie działa w charakterze oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego, zachowuje uprawnienia strony, a w szczególności może złożyć zażalenie na postanowienie sądu zamykające drogę do wydania wyroku na podstawie art. 299 § 1 pkt 1 k.p.k."

Prokurator powinien zwrócić się do prezesa sądu – o ile tego dotychczas nie uczyniono – o ustanowienie obrońcy z urzędu, jeżeli zachodzą okoliczności określone w art. 69 i 70 k.p.k. lub oskarżony jest nieletni, a nie ma obrońcy z wyboru (art. 74 k.p.k.); zaniechanie tego może doprowadzić do odroczenia rozprawy.

Prokurator ma obowiązek zwracać szczególną uwagę na to, czy został zachowany 7-dniowy termin między doręczeniem aktu oskarżenia a terminem rozprawy (art. 302 k.p.k.). Dokonanie tego w terminie krótszym, a zwłaszcza na rozprawie stanowi istotne ograniczenie prawa oskarżonego do obrony. Trafna jest teza w wyroku SN z dnia 31 lipca 1979 r. – V KRN 139/79¹⁹, że "Sąd rejonowy z obrazą art. 302 k.p.k. doręczył oskarżonemu akt oskarżenia dopiero na rozprawie głównej i rozpoznał sprawę, uniemożliwiając oskarżonemu przygotowanie się do rozprawy. Oskarżony wprawdzie wyraził zgodę na przystąpienie do rozpoznania jego sprawy bezpośrednio po doręczeniu mu aktu oskarżenia, lecz uwzględniając fakt, iż oskarżony bronił się sam (wniosek oskarżonego o wyznaczenie mu obrońcy z urzędu sąd pozostawił bez uwzględnienia), należało rozprawę odroczyć i umożliwić mu przygotowanie się do rozprawy. Usprawnienie i przyśpieszenie postępowania sądowego nie może bowiem odbywać się przez ograniczenie prawa oskarżonego do obrony przed sądem. W tej sytuacji nastąpiło naruszenie prawa oskarżonego do obrony określonego w art. 9 k.p.k., co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia".

18 OSNKW 1993, nr 11–12, poz. 75. Por. też glosy do tego postanowienia G. Artymiuk, OSPiKA 1994, nr 7–8, poz. 146 i R. Kmiecika, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1994, nr 2, s. 88 i nast.

19 OSN PG 1980, nr 1, poz. 10. Patrz też glosę do tego wyroku W. Grzeszczyka, Problemy Praworządności 1981, nr 1, s. 63 i nast.

IV. Prokurator w części wstępnej rozprawy głównej

Rozprawa główna rozpoczyna się wywołaniem sprawy (art. 328 k.p.k.); dokonuje tego woźny sądowy lub protokolant na zarządzenie przewodniczącego składu orzekającego. Po powołaniu sprawy wchodzi na salę osoby wezwane (np. strony, świadkowie), zawiadomione (np. pokrzywdzony) oraz zainteresowane sprawą (np. krewni oskarżonego). Prokurator, oskarżyciel inny niż prokurator (np. oskarżyciel posiłkowy), powód lub wnioskodawca zajmują miejsce przed stołem sędziowskim po prawej stronie, a oskarżony, pozwany i inni uczestnicy postępowania (np. przedstawiciel społeczny) – po lewej stronie sądu (§ 83 ust. 4 Regulaminu sądowego). Od tej chwili zaczyna działać zasada ciągłości rozprawy.

Jeżeli w chwili wejścia sądu na salę znajdują się na niej osoby, obowiązane są one wstać z miejsc; dotyczy to także uczestników postępowania, w tym i prokuratora (§ 86 ust. 1 Regulaminu sądowego). Ponadto w czasie posiedzenia każda osoba, w tym i prokurator powstaje z miejsca, gdy przemawia do sądu lub gdy sąd się do niej zwraca. W uzasadnionych wypadkach, a zwłaszcza, gdy przemawiają za tym względy zdrowotne, przewodniczący może zezwolić na pozostawanie w pozycji siedzącej (§ 86 ust. 2 Regulaminu sądowego). Nie wstaje się podczas zadawania pytań oskarżonemu, świadkom lub biegłym; obowiązek powstania został ograniczony do zwracania się do sądu i odwrotnie.

W zasadzie wywołanie sprawy powinno nastąpić w czasie oznaczonym na wokandzie, w wezwaniach i zawiadomieniach. Nie dotyczy to terminów określonych dla osób, które zostały wezwane na późniejszy czas, np. świadków. Wcześniejsze wywołanie sprawy może uniemożliwić uczestnikom postępowania realizację ich spraw. Można rozpocząć rozprawę wcześniej, o ile stawili się wszyscy, którzy byli wezwani i zawiadomieni, bowiem nie ucierpi na tym ich interes, a oczekiwanie na termin wcześniej ustalony byłoby zbędnym formalizmem. Można to uczynić także wówczas, gdy nie stawili się wszyscy świadkowie. W dużych procesach, obejmujących kilku lub kilkunastu oskarżonych świadkowie z reguły są wzywani na różne dni. Prokurator powinien być zorientowany, czy rozprawa rozpoczyna się w terminie i gdyby stwierdził, że uczyniono to wcześniej, a nie wszyscy stawili się, którzy powinni być, np. pokrzywdzony, który zgłosił wniosek o dopuszczenie go w charakterze oskarżyciela posiłkowego, co może szkodzić ich prawom, powinien wnosić o odroczenie rozprawy (art. 250 § 1 k.p.k.).

1. Wnioski prokuratora w związku z niestawiennictwem uczestników postępowania

Po wywołaniu sprawy i zajęciu miejsc przez uczestników postępowania przewodniczący sprawdza, czy stawili się wszyscy wezwani oraz czy nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy (art. 328 k.p.k.). W razie niestawiennictwa którejkolwiek z osób wezwanych, prokurator musi zająć stanowisko co do dalszego biegu rozprawy. Dla zajęcia właściwego stanowiska w tej kwestii ważne znaczenie ma stwierdzenie prawidłowości doręczenia wezwania. Z reguły przewodniczący podaje, jakie osoby spośród wezwanych nie stawili się i jakie są przyczyny ich niestawiennictwa.

Konieczne jest sprawdzenie tożsamości oskarżonego w drodze zażądania okazania stosownego dokumentu, np. dowodu osobistego lub paszportu, co ma o tyle ważne znaczenie, że zdarzyły się wypadki osądzania niewłaściwej osoby. Uzasadnione jest też wylegitymowanie świadków i innych uczestników postępowania. W wypadku niedokonania tego przez sąd, z inicjatywą w tym zakresie powinien wystąpić do sądu prokurator.

1.1. Niestawiennictwo oskarżonego

W wypadku, gdy na rozprawę nie stawia się oskarżony nie jest możliwe jej prowadzenie pod jego nieobecność, z wyjątkiem postępowania uproszczonego (art. 425), postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego (art. 507 § 2 k.p.k.) i postępowania przeciwko nieobecnemu (art. 415–417 k.p.k.). Obecność oskarżonego na rozprawie głównej w postępowaniu zwykłym – zgodnie z art. 321 § 1 k.p.k. – jest obowiązkowa. Niemożność przeprowadzenia rozprawy w postępowaniu zwykłym pod nieobecność oskarżonego wzmacnia treść art. 102 § 3 k.p.k., w którym *expressis verbis* stwierdzono, że w razie niestawiennictwa, m.in. strony, której stawiennictwo jest obowiązkowe, nie przeprowadza się czynności. W żadnym z tych wypadków nie można prowadzić rozprawy, gdy oskarżonemu nie doręczono wezwania lub brak jest dowodu na to, że wezwanie doręczono; nie dotyczy to postępowania przeciwko nieobecnemu. Zgodnie z art. 102 § 2 k.p.k. nie przeprowadza się czynności, jeżeli osoba uprawniona nie stawiała się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona. W takiej sytuacji jedynym wnioskiem, jaki może złożyć prokurator jest wniosek o odroczenie rozprawy (art. 250 § 1 k.p.k.). Oceniając prawidłowość doręczenia wezwania oskarżonemu trzeba szczególnie ostrożnie podchodzić do tzw. doręczeń zastępczych i wezwań wysyłanych pod ostatnio wskazany przez oskarżonego adres. Na uwagę zasługuje uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 1979 r. – VII KZP 46/78²⁰, w której stwierdzono, że “Pismo wysłane

²⁰ OSNKW 1979, nr 3, poz. 20.

pod ostatnio wskazanym przez oskarżonego adresem uważa się – w myśl art. 125 § 1 k.p.k. – za doręczone, jeżeli zachodzą przesłanki wymienione w § 1–3 tego przepisu, a nadto, jeżeli oskarżony w czasie wcześniejszego przesłuchania został pouczone o obowiązku zawiadomienia organu prowadzącego postępowanie o każdej zmianie miejsca zamieszkania lub dłużej trwającego pobytu (art. 66 k.p.k.), a także uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 1974 r. – VI KZP 5/74²¹, w myśl której “Pismo wysłane pod ostatnio wskazanym przez stronę adresem nie może być uważane – w myśl art. 125 § 1 k.p.k. – za doręczone, jeżeli została ona pozbawiona wolności i nie podała swego miejsca pobytu w czasie pozbawienia wolności do wiadomości organu, przed którym toczy się postępowanie”.

Złożenie wniosku o odroczenie rozprawy jest uzasadnione w wypadku, gdy oskarżony został prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy, a nie stawiał się, lecz zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych, np. zerwania mostu przez powódź lub z innych wyjątkowych przyczyn, np. śmierci osoby najbliższej (art. 102 § 2 in fine k.p.k.), a także w razie usprawiedliwionego niestawiennictwa oskarżonego, np. spowodowanego chorobą, wspartego stosownym zaświadczeniem. Zaświadczeniem takim jest – zgodnie z § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministrów Sprawiedliwości, Obrony Narodowej oraz Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 24 października 1970 r. w sprawie warunków i trybu usprawiedliwiania niestawiennictwa z powodu choroby uczestników procesu w sprawach karnych²² – zaświadczenie wystawione przez lekarza sądowego lub ordynatora oddziału szpitala (innego zakładu opieki zdrowotnej zamkniętej), w którym osoba wezwana przebywa na leczeniu. Nie znaczy to, że zaświadczenie wystawione przez innego lekarza jest nieskuteczne i nieobecność oskarżonego może być potraktowana jako nieusprawiedliwiona. W sytuacji, gdy oskarżony przesłał inne zaświadczenie niż wymienione w cyt. rozporządzeniu uzasadnione jest złożenie wniosku o odroczenie rozprawy oraz o poddanie oskarżonego badaniu przez lekarza sądowego. Nasuwa się bowiem wątpliwość, czy istotnie oskarżony nie stawiał się z powodu choroby, skoro nie skorzystał z usług lekarza sądowego.

W postępowaniu uproszczonym złożenie wniosku o odroczenie rozprawy jest uzasadnione także w wypadku, gdy oskarżony dostatecznie usprawiedliwiwszy swe niestawiennictwo wnosił o odroczenie rozprawy (art. 426 § 2 k.p.k.). W takiej samej sytuacji uzasadnione jest też odroczenie rozprawy w postępowaniu zwykłym. Jeżeli w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu uproszczo-

21 OSNKW 1974, nr 7–8, poz. 130.

22 Dz. U. Nr 27, poz. 218.

nym niestawiennictwo oskarżonego nie zostało usprawiedliwione, a wezwanie zostało mu doręczone, to prokurator powinien wnosić o rozpoznanie sprawy, gdyż sąd – zgodnie z art. 425 k.p.k. – może rozpoznać sprawę w czasie nieobecności oskarżonego i wydać wyrok zaoczny, jeżeli na rozprawę nie stawił się oskarżony, któremu doręczono wezwanie i nie stawił się również jego obrońca. Jeżeli na rozprawę stawiał się tylko obrońca oskarżonego, a nie stawiał się oskarżony prawidłowo zawiadomiony, to można rozpoznać sprawę, z tym że wydany w takim postępowaniu wyrok nie jest wyrokiem zaocznym. Nie znaczy to, że zawsze w takiej sytuacji jest uzasadnione złożenie wniosku o kontynuowanie rozprawy pod nieobecność oskarżonego. Należy bowiem zawsze rozważyć, czy w sprawie, w której udział oskarżonego nie jest obowiązkowy, nie jest celowe, by w niej uczestniczył. Sąd może bowiem uznać, że obecność oskarżonego jest niezbędna dla wyjaśnienia sprawy. Prokurator uznając, iż konieczne jest uczestnictwo oskarżonego w rozprawie, składa wniosek o odroczenie rozprawy i ponowne wezwanie oskarżonego. Nie może wnosić o jego przymusowe doprowadzenie, czy zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania, skoro jego udział w rozprawie nie jest obowiązkowy, a zależne to jest od jego woli.

Inaczej przedstawia się sytuacja, gdy oskarżony nie stawiał się bez usprawiedliwienia na rozprawę w postępowaniu zwykłym. Jego obecność – jak zaznaczono wyżej – jest obowiązkowa. W takim wypadku prokurator może wnosić o:

- 1) zarządzenie przez przewodniczącego natychmiastowego doprowadzenia oskarżonego na rozprawę bez jej przerywania w sytuacji, gdy jest to możliwe, np. oskarżony mieszka w tej samej miejscowości w bliskiej odległości od sądu (art. 329 k.p.k.),
- 2) przerwanie rozprawy na kilka minut lub godzin i zarządzenie natychmiastowego doprowadzenia oskarżonego na rozprawę po przerwie, w wypadku, gdy nie jest możliwe doprowadzenie oskarżonego – z uwagi na niezbędny do tego czas – bez jej przerywania (art. 329 k.p.k.). Nie jest możliwe przerwanie rozprawy na dłuższy okres, np. na 3 dni i sprowadzenie na nią oskarżonego. W art. 329 k.p.k. ograniczono możliwość przerywania rozprawy do sytuacji, gdy możliwe jest natychmiastowe doprowadzenie oskarżonego; trudno uznać, iż postulat natychmiastowego sprowadzenia spełnia uczynienie tego po upływie kilku dni od zarządzenia. Ponadto zarządzenie takiej przerwy – jak podkreśla się w doktrynie – byłoby bezprzedmiotowe, gdyż i tak po ewentualnej przerwie należałoby wykonać wszystkie czynności związane z rozpoczęciem rozprawy głównej²³.

²³ H. Kempisty, op. cit., s. 141.

- 3) odroczenie rozprawy i:
 - a) zarządzenie przymusowego doprowadzenia oskarżonego na rozprawę (art. 66 § 2 k.p.k.),
 - b) zarządzenie poszukiwań oskarżonego, jeżeli jego miejsce pobytu nie jest znane (art. 236 k.p.k.), a jednocześnie brak jest przesłanek do stwierdzenia, iż oskarżony ukrywa się. Może to mieć miejsce w sytuacji, gdy oskarżony – wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 66 § 1 k.p.k. – nie zawiadomił sądu o zmianie miejsca swego pobytu,
 - c) zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego w wypadku, gdy ukrywa się (art. 217 § 1 pkt 1 k.p.k.),
 - d) zastosowanie tymczasowego aresztowania w stosunku do oskarżonego ukrywającego się (art. 217 § 1 k.p.k.) i wydanie postanowienia o poszukiwaniu go listem gończym (art. 237 § 1 k.p.k.), gdy wykonanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu może być utrudnione z powodu ucieczki oskarżonego.

1.2. Niestawiennictwo obrońcy lub pełnomocnika strony

Złożenie wniosku o odroczenie rozprawy jest konieczne w razie niestawiennictwa obrońcy oskarżonego w sytuacji, gdy nie doręczono mu zawiadomienia lub dokonano tego nieprawidłowo. Taki wniosek jest uzasadniony zarówno wtedy, gdy obrona jest obowiązkowa, tj. przed sądem wojewódzkim jako sądem pierwszej instancji (art. 71 k.p.k.), jeżeli oskarżony jest głuchy, niemy lub niewidomy albo zachodzi wątpliwość co do jego poczytalności (art. 70 § 1 k.p.k.) lub jest nieletni, jak wówczas, gdy obrona nie ma takiego charakteru, lecz oskarżony oświadcza, że chce korzystać z pomocy obrońcy. Nie ma tu znaczenia przyczyna nieobecności obrońcy, jak i sposób jego ustanowienia; może ona być usprawiedliwiona lub nie, a obrońca może być z wyboru lub z urzędu. Zgodnie z art. 9 k.p.k. oskarżonemu przysługuje prawo do korzystania z pomocy obrońcy i nie może być pozbawiony tego prawa. Taki skutek wywołuje nieobecność chociażby jednego obrońcy, mimo że stawili się pozostali.

Niestawiennictwo pełnomocnika strony w zasadzie nie stanowi przeszkody do przeprowadzenia rozprawy; taki skutek wywołuje ona tylko wtedy, gdy jego obecność na rozprawie jest obowiązkowa (art. 102 § 3 k.p.k.).

1.3. Niestawiennictwo świadka

Bardziej elastyczne stanowisko może zajmować prokurator w wypadku niestawiennictwa świadków; ich nieobecność nie musi skutkować odroczenia sprawy. Konieczne jest, podobnie jak w stosunku do oskarżonego, ustalenie, czy świadkowi zostało prawidłowo doręczone wezwanie, a nadto czy jego nieobecność jest usprawiedliwiona. Ta ostatnia okoliczność ma istotne znaczenie w kwestii wnioskowania o zastosowanie do świadka środków przymusu.

W razie niestawiennictwa większości świadków lub bardzo ważnych może być niecelowe kontynuowanie rozprawy, gdyż bez ich przesłuchania nie jest możliwe zakończenie sprawy, a jej przerywanie – z uwagi na znaczenie zeznań i konieczność ewentualnej konfrontacji – może być nieuzasadnione, zajdzie potrzeba wnioskowania o odroczenie rozprawy. W wypadku, gdy przesłuchanie świadka będzie możliwe po przerwie lub jego bezpośrednie przesłuchanie może nie być niezbędne (art. 338 § 1 k.p.k.) albo będzie można przeprowadzić postępowanie dowodowe tylko częściowo (art. 333 k.p.k.), trzeba wnosić o kontynuowanie rozprawy, z zastrzeżeniem, że wniosek co do dowodu z zeznań nieobecnego świadka zostanie zgłoszony w końcu przewodu sądowego. Nie można z góry założyć znaczenia jego zeznań, gdyż w dużej mierze zależeć będzie to od wyników postępowania dowodowego, a także stanowiska drugiej strony.

W stosunku do świadka, któremu doręczono prawidłowo wezwanie, a nie stawiał się bez usprawiedliwienia należy wnosić o wymierzenie kary pieniężnej w określonej wysokości (art. 242 § 1 k.p.k.), zaś gdy zachodzi podejrzenie, że może się nie stawić na nowy termin rozprawy – o zarządzenie jego przymusowego doprowadzenia (art. 242 § 2 k.p.k.). Jeżeli świadkiem jest żołnierz w czynnej służbie wojskowej, nie można wnosić o nałożenie na niego kary pieniężnej, a o wystąpienie do dowódcy jednostki wojskowej, w której żołnierz pełni służbę o pociągnięcie go do odpowiedzialności dyscyplinarnej (art. 245 § 1 k.p.k.). Jego przymusowego doprowadzenia dokonują właściwe organy wojskowe, tj. organy żandarmerii wojskowej (art. 242 § 2 w zw. z art. 208 § 2 k.p.k.). Kary porządkowe nie mogą być też nakładane na policjantów, którzy w takim wypadku ponoszą odpowiedzialność dyscyplinarną (art. 138 ust. 1 ustawy o Policji). Należy też pamiętać, by – w razie przerwy lub odroczenia rozprawy z powodu nieusprawiedliwionego niestawiennictwa się świadka – wnosić o obciążenie go dodatkowymi kosztami postępowania (art. 246 § 1 k.p.k.). Nie można obciążyć kosztami żołnierza odbywającego służbę wojskową.

W wypadkach, gdy istnieje możliwość niezwłocznego sprowadzenia świadka, nie ma potrzeby wnoszenia o odraczenie lub później o przerwę rozprawy, skoro świadek może być na rozprawie przed jej zakończeniem, a wystarczające jest zgłoszenie wniosku o kontynuowanie rozprawy i zarządzenie przymusowego doprowadzenia świadka (art. 242 § 2 k.p.k.).

1.4. Niestawiennictwo biegłego

Niestawiennictwo biegłego w zasadzie uzasadnia wniosek o odroczenie rozprawy; udział bowiem biegłego w rozprawie powinien być regułą²⁴. Dowody

²⁴ Z. Doda, A. Gaberle, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t.I. Dowody w procesie karnym, Warszawa 1995, s. 126.

przeprowadzane na rozprawie niejednokrotnie dostarczają biegłemu informacji przydatnych do wydawania opinii, a także może zajść potrzeba zadania pytań biegłemu w związku ze złożoną opinią. Udział biegłego w rozprawie jest też pożądanym z uwagi na zasady kontradiktoryjności i bezpośredniości²⁵. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 lutego 1974 r. – III KR 348/73²⁶ trafnie stwierdził, że “Z przepisów kodeksu postępowania karnego wynika, że przywiązuje on duże znaczenie do kwestii zachowania kontradiktoryjności przy przeprowadzaniu dowodu z opinii biegłych, i to nawet w stadium postępowania przygotowawczego. Tym bardziej zasadę tę należy respektować w toku postępowania przed sądem, gdy obrona nie miała możliwości podniesienia swych wątpliwości i zadawania pytań biegłym w toku śledztwa. Wprawdzie tego rodzaju wskazanie nie wynika *expressis verbis* z przepisów k.p.k., jednakże jest rzeczą pożądaną, aby sąd orzekający dla stworzenia warunków umożliwiających należytą realizację procesowej zasady kontradiktoryjności, a także zasady bezpośredniości, wzywał na rozprawę biegłych, którzy w toku postępowania przygotowawczego (lub w innych wypadkach – poza rozprawą) złożyli swoją opinię. Potrzeba obecności na rozprawie głównej biegłych, którzy w toku postępowania przygotowawczego złożyli opinię, zaznacza się szczególnie ostro w sprawach zawiłych, a zwłaszcza gdy chodzi o wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego”. Niewątpliwie obecność biegłego na rozprawie jest potrzebna, jeżeli wydana przez niego opinia zawiera luki lub jest sprzeczna z opinią innego biegłego²⁷; wskazuje na to wyraźnie treść art. 182 k.p.k. Można prowadzić rozprawę bez udziału biegłego, gdy jest ona jasna i pełna, a żadna ze stron nie żąda stawienia biegłego na rozprawę. W wypadku złożenia wniosku przez którąkolwiek ze stron, uzasadnionego tym, że opinia biegłego jest niepełna lub niejasna albo ma ważne znaczenie dla rozstrzygnięcia sądu, prokurator powinien przychylić się do tego wniosku. Trafnie bowiem Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 października 1983 r. – I KR 120/83²⁸ wyjaśnił, że “W sytuacji, gdy przeprowadzenie dowodu ma istotne znaczenie dla oceny winy oskarżonego albo jej stopnia, sąd nie może odstąpić od zasady bezpośredniości nawet wówczas, gdy strony na to wyrażą zgodę, lecz ma obowiązek przeprowadzenia tego dowodu bezpośrednio na rozprawie”.

W sytuacji, gdy udział biegłego w całej sprawie nie jest niezbędny, np. z uwagi na to, że okoliczności, które ma brać pod uwagę przy składaniu opinii

²⁵ T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1988, s. 15.

²⁶ OSN PG 1974, nr 7, poz. 86.

²⁷ S. Kalinowski, *Biegły i jego opinia*, Warszawa 1994, s. 100.

²⁸ OSNKW 1984, nr 5–6, poz. 62. Por. też wyrok SN z dnia 3 lipca 1987 r. – II KR 235/87, OSNKW 1988, nr 1–2, poz. 12.

mają być dowodzone w jej określonym fragmencie, np. w jej ostatnim dniu, można wnosić o kontynuowanie rozprawy i wezwanie biegłego na ten termin. Wniosek o odroczenie rozprawy może być zbędny, gdy zachodzą warunki do porzestania na odczytaniu opinii złożonej na piśmie (art. 339 § 1 k.p.k.); może to dotyczyć nieskomplikowanych opinii, np. stwierdzającej rodzaj obrażeń ciała, gdy mają one charakter typowy.

W stosunku do biegłych, tak samo jak i do świadków, konieczne jest sprawdzenie przyczyn ich nieobecności. W razie stwierdzenia, że jest ona nieusprawiedliwiona należy wnosić o nałożenie na biegłego kary pieniężnej (art. 242 § 1 k.p.k.); jednakże należy skrupulatnie rozważyć celowość jego założenia. W wyjątkowym wypadku można wnosić o jego przymusowe doprowadzenie (art. 242 § 2 zd. 2 k.p.k.); może to mieć miejsce w sytuacji, gdy biegły, np. nie stawiał się kolejny raz na rozprawę bez usprawiedliwienia.

1.5. Niestawiennictwo tłumacza

Niestawiennictwo tłumacza uniemożliwia prowadzenie rozprawy w sprawie, w której oskarżony jest głuchy lub niemy, a nie wystarcza porozumienie się z nim za pomocą pisma albo nie włada językiem polskim (art. 159 § 1 k.p.k.). Nie ma bowiem możliwości porozumienia się z takim oskarżonym i nie może on brać aktywnie udziału w rozprawie, nie rozumiejąc, o co w niej chodzi. "Pojęcie niewładania językiem polskim, uzasadniające potrzebę uczestnictwa tłumacza – jak słusznie podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 kwietnia 1970 r. – III KR 45/70²⁹ – nie może być zawężone do całkowitej nieznamomości języka przez osobę przesłuchiwaną. Warunkiem uzasadniającym potrzebę wezwania tłumacza jest stwierdzenie, że osoba przesłuchiwana bądź nie rozumie w stopniu dostatecznym zadawanych jej pytań, bądź na tle słabej znajomości języka polskiego nie może sformułować myśli odtwarzającej przebieg zdarzeń, stanowiących przedmiot przesłuchania". Niestawiennictwo tłumacza w takiej sprawie uzasadnia złożenie wniosku o odroczenie rozprawy, chyba że jest możliwe niezwłoczne przybycie wezwanego tłumacza lub innego. Może nie być potrzebne składanie wniosku o odroczenie rozprawy z powodu niestawiennictwa tłumacza, którego wezwano w celu przełożenia na język polski pisma sporządzonego w języku obcym lub przetłumaczenia zeznań świadka; czynność, która ma być dokonana z udziałem tłumacza może być przeprowadzona po przerwaniu rozprawy.

Na tłumacza, który nie stawiał się bez usprawiedliwienia można nałożyć karę pieniężną, a w wyjątkowym wypadku – zarządzić przymusowe doprowadzenie (art. 242 § 1 i 2 k.p.k.). Prokurator powinien wnosić o zastosowanie tych

²⁹ OSNKW 1970, nr 11, poz. 150.

środków w sytuacjach wskazujących, iż tłumacz złośliwie lub uporczywie uchyla się od stawiennictwa w sądzie.

Składając wnioski w związku z niestawieniem się na rozprawę wymienionych wyżej osób, prokurator daje jednocześnie wyraz swemu stanowisku co do możliwości prowadzenia rozprawy ad meritum.

2. Rozpoczęcie przewodu sądowego

W wypadku, gdy na rozprawę stawiły się wszystkie osoby wezwane lub możliwe jest kontynuowanie rozprawy pod ich nieobecność, przewodniczący jest zobligowany umożliwić stronom złożenie ewentualnych dodatkowych wniosków lub oświadczeń, a nadto musi je rozstrzygnąć. Przed dokonaniem tego jest zobowiązany umożliwić stronom, a więc i prokuratorowi wypowiedzenie się co do każdej kwestii podlegającej rozstrzygnięciu (art. 315 § 1 k.p.k.).

Prokurator musi więc wypowiedzieć się w kwestii:

a) dopuszczenia pokrzywdzonego – na jego wniosek złożony na piśmie lub do protokołu – do udziału w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego (art. 44 § 1 k.p.k.). Ustosunkowując się do tego wniosku pozytywnie lub negatywnie należy mieć na uwadze, iż sąd dopuszcza oskarżyciela posiłkowego do udziału w postępowaniu, jeżeli uzna, że jego udział leży w interesie wymiaru sprawiedliwości (art. 45 § 1 k.p.k.). Sąd Najwyższy w uchwale połączonych Izb Karnej i Wojskowej z dnia 26 listopada 1976 r. – VI KZP 11/75³⁰ uznał, że “Udział oskarżyciela posiłkowego, działającego w postępowaniu sądowym w charakterze strony procesowej zwiększa kontrydiktoryjność tego postępowania, i w związku z tym stanowi czynnik mogący przyczynić się do bardziej wszechstronnego wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, a w konsekwencji ma doniosłe znaczenie w zakresie ustalenia prawdy”, wskazując, że “Dopuszczenie pokrzywdzonego do udziału w postępowaniu sądowym w charakterze oskarżyciela posiłkowego należy traktować w praktyce sądowej jako regułę, natomiast odmowę w tym względzie lub pozbawienie oskarżyciela posiłkowego jego praw – jako wyjątek”. Podkreślił też, że “Udział oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu sądowym odpowiada z reguły interesowi wymiaru sprawiedliwości. Badając jednak, czy przesłanka ta istnieje, należy położyć akcent na jej negatywną stronę w tym sensie, że sąd powinien rozważyć, czy udział oskarżyciela posiłkowego w konkretnym postępowaniu sądowym byłby sprzeczny z interesem wymiaru sprawiedliwości (wyrazem tego może być, np. niewątpliwe pieniactwo pokrzywdzonego lub uzasadnione obiektywnymi okolicznościami przekonanie sądu, że działanie oskarżyciela posiłkowego zamiast pomocy będzie przeszkodą w ustaleniu prawdy)”. Z wyżej wymienionych wzglę-

³⁰ OSNKW 1977, nr 1–2, poz. 1.

dów rzadko zajdzie potrzeba zajęcia stanowiska przez prokuratora, by nie dopuszczać pokrzywdzonego do udziału w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego. Taki wniosek jest uzasadniony w sytuacji, gdy wnosi o to osoba nie będąca pokrzywdzonym (art. 45 § 1 k.p.k.). “Nie można więc uzasadniać odmowy dopuszczenia oskarżyciela posiłkowego – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 lutego 1972 r. – V KRN 618/71³¹ – argumentem, że nie zachodzi potrzeba udziału dwóch oskarżycieli, gdyż stanowisko takie bez podania konkretnych faktów, godzi w założenia leżące u podstaw powołanej instytucji oskarżyciela posiłkowego”. Nie stanowi też takiego powodu niestawiennictwo pokrzywdzonego na rozprawę, bowiem może on działać przez pełnomocnika, który może złożyć w jego imieniu oświadczenie, że pokrzywdzony chce działać jako oskarżyciel posiłkowy³².

b) przyjęcia powództwa adhezyjnego wytoczonego przez pokrzywdzonego lub prokuratora (art. 55 § 1 k.p.k.). Jest oczywiste, że pozytywny wniosek złoży prokurator co do powództwa wytoczonego przez siebie. Ustosunkowując się do powództwa wytoczonego przez pokrzywdzonego, prokurator powinien mieć na uwadze przede wszystkim warunki formalne, tj. czy pozew odpowiada warunkom określonym w art. 187 k.p.c. z modyfikacjami wynikającymi z faktu, iż jest on składany w postępowaniu karnym³³ oraz czy nie zachodzą okoliczności wyłączające tego rodzaju powództwo (art. 55 § 1 k.p.k.). Uznając, iż nie ma okoliczności, które czyniłyby powództwo niedopuszczalnym, prokurator nie może wnosić o odmowę przyjęcia powództwa cywilnego. Sąd jest bowiem obowiązany orzec o przyjęciu powództwa, jeżeli – jak stanowi art. 55 § 2 k.p.k. – pozew odpowiada warunkom formalnym, a nie zachodzą okoliczności wymienione w § 1 tegoż przepisu, tj. skutkujące decyzją odmienną.

Wniosek prokuratora o odmowę przyjęcia powództwa cywilnego jest uzasadniony, jeżeli (art. 55 § 1 k.p.k.):

- 1) powództwo cywilne jest z mocy przepisu szczególnego niedopuszczalne,
- 2) roszczenie nie ma bezpośredniego związku z zarzutem oskarżenia,
- 3) powództwo zostało wniesione przez osobę nieuprawnioną,
- 4) to samo roszczenie jest przedmiotem innego postępowania lub o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono,
- 5) powództwo nie zostało należycie opłacone.

“Niedopuszczalne jest powództwo cywilne w postępowaniu karnym – czytamy w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 1972 r. – V KRN 584/71³⁴

³¹ OSNKW 1972, nr 5, poz. 88.

³² R. Kmieciak, Oskarżyciel posiłkowy w procesie karnym, Warszawa 1977, s. 65.

³³ A. Kafarski, Akcja cywilna w procesie karnym, Warszawa 1972, s. 122.

³⁴ OSNKW 1972, nr 4, poz. 70.

– przeciwko oskarżonemu o naprawienie szkody wyrządzonej przez ruch pojazdów mechanicznych w wypadku, gdy za szkodę tę odpowiada PZU z tytułu ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.” Niedopuszczalne jest też powództwo cywilne w sprawach przeciwko nieletniemu (art. 48 pkt 4 u.p.n.).

W razie niestawiennictwa osoby wytaczającej powództwo lub jej pełnomocnika, należy wnosić o pozostawienie powództwa bez rozpoznania, chyba że powód wnosił o jego rozpoznanie w czasie jego nieobecności (art. 330 k.p.k.).

c) dopuszczenia do udziału w postępowaniu przedstawiciela organizacji społecznej jako przedstawiciela społecznego (art. 81 § 1 k.p.k.). Rozważając, jaki wniosek zgłosić w tym przedmiocie trzeba mieć na uwadze, że udział w postępowaniu może zgłosić przedstawiciel organizacji społecznej wtedy, gdy zachodzi konieczność obrony interesu społecznego, objętego zadaniami statutowymi tej organizacji, w szczególności w sprawach dotyczących ochrony mienia społecznego lub praw obywateli (art. 81 § 1 k.p.k.). Wobec uchylecia nowelą do k.p.k. z 1995 r. § 2 art. 81 k.p.k. udział w postępowaniu sądowym może zgłosić przedstawiciel każdej organizacji społecznej, a nie jak to było dotychczas tylko wymienionej w rozporządzeniu Ministrów Sprawiedliwości i Obrony Narodowej. Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Karnej z dnia 27 września 1980 r. – U 1/80³⁵ wskazał, że “Dopuszczenie przedstawiciela społecznego do udziału w postępowaniu sądowym należy traktować w praktyce sądowej jako regułę, natomiast niedopuszczenie – jako wyjątek (...). Mając na względzie, że nie można w formie uogólnionej określić przypadków, w których sąd przed rozpoczęciem przewodu sądowego mógłby zasadnie uznać, że udział przedstawiciela społecznego w postępowaniu sądowym byłby sprzeczny z interesem wymiaru sprawiedliwości, należy jedynie przykładowo wskazać, że bezpodstawną byłaby odmowa dopuszczenia przedstawiciela społecznego do udziału w postępowaniu sądowym ze względu na charakter zarzucanego oskarżonemu przestępstwa albo też z tego powodu, że wystąpienie tego przedstawiciela będzie ograniczać się tylko do złożenia korzystnych dla oskarżonego oświadczeń (por. wyrok Izby Wojskowej Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 1976 r. – OSNKW 1977, z. 1–2, poz. 15) lub też z tego względu, że interes społeczny jest dostatecznie broniony, zwłaszcza działaniem prokuratora w postępowaniu sądowym”. Wskazania te można odnieść także do wniosku prokuratora. Wniosek o odmowę dopuszczenia do udziału w postępowaniu przedstawiciela organizacji społecznej może uzasadniać nieobjęcie zadaniami statutowymi organizacji sfery stanowiącej przedmiot kognicji sądu. Zdaniem Sądu Najwyższego wyrażonego w cyt. uchwale “Odmowa dopuszczenia do

³⁵ OSNKW 1980, nr 10–11, poz. 79.

udziału w postępowaniu sądowym przedstawiciela społecznego powinna nastąpić także w takiej sytuacji, gdy zgłasza go taka organizacja społeczna, która będąc jednocześnie "pokrzywdzonym" (jej dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone) występuje już w danym postępowaniu sądowym w charakterze strony procesowej (np. w charakterze oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego)". Nieostre kryteria uzasadniające udział przedstawiciela społecznego powodują, iż konieczne jest wnikliwe rozważenie wniosku o odmowę dopuszczenia go do udziału w postępowaniu, zwłaszcza że jego dopuszczenie przez sąd jest obligatoryjne, gdy leży to w interesie wymiaru sprawiedliwości (art. 81 § 4 k.p.k.)³⁶.

d) wyrażenia zgody na cofnięcie wniosku o ściganie, dokonane przez osobę, która uprzednio zgłosiła wniosek (art. 5 § 3 k.p.k.). Cofnięcie wniosku jest niedopuszczalne o przestępstwo z art. 168 § 2 k.k. Zgoda prokuratora na cofnięcie wniosku nadaje mocy cofnięciu; poprzednio złożony wniosek z chwilą wyrażenia zgody staje się bezskuteczny. Odmowa wyrażenia zgody powinna mieć miejsce w sytuacji, gdy istnieje uzasadnione przypuszczenie wymuszenia takiego oświadczenia, np. groźbą oskarżonego lub jego najbliższych albo "wytargowania" go za dużą sumę pieniężną.

W tej fazie postępowania prokurator powinien – gdy zachodzą ku temu podstawy – złożyć wniosek o wyłączenie jawności rozprawy lub ustosunkować się do tego rodzaju wniosku złożonego przez inną stronę albo odnieść się do tej kwestii podniesionej przez sąd. W myśl art. 308 § 1 k.p.k. sąd wyłącza jawność w całości lub w części rozprawy, jeżeli jawność mogłaby obrażać dobre obyczaje, wywołać zakłócenia spokoju publicznego lub ujawnić okoliczności, które ze względu na ważny interes państwa powinny być zachowane w tajemnicy. Wyłączenie jawności następuje także ze względu na ważny interes prywatny; w sprawach o zniesławienie lub oszczerstwo rozprawa jest jawna tylko wtedy, gdy oskarżyciel tego zażąda (art. 308 § 2 k.p.k.). Możliwe jest wyłączenie jawności, gdy sąd zwykły rozpatruje sprawę nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego jako przestępstwo, a postępowanie wszczęto przeciwko niemu po ukończeniu przez niego 18 lat (art. 99 § 1 u.p.n.), jak i wówczas, gdy sąd rozpatruje sprawę nieletniego łącznie z dorosłymi. Obligatoryjne jest wyłączenie jawności, jeżeli nieletni odpowiada na podstawie art. 9 § 2 k.k., a postępowanie wszczęto przed ukończeniem przez niego 18 lat, chyba że jawność rozprawy jest uzasadniona ze względów wychowawczych; w takiej sytuacji art. 99 § 1 pkt 1 lit. d u.p.n. deroguje przepis art. 308 § 3 k.p.k., wprowadzając obligatoryjność wyłączenia jawności rozprawy z możliwością odstąpienia od niej ze wzglę-

³⁶ W. Daszkiewicz, Przedstawiciel społeczny w procesie karnym, Warszawa 1976, s. 149.

dów wychowawczych³⁷. Mając na uwadze te regulacje, prokurator przed zgłoszeniem wniosku o wyłączenie jawności lub ustosunkowując się do tej kwestii podniesionej przez inną stronę lub sąd, powinien rozważyć, czy zachodzą przesłanki ustawowe do takiego postanowienia, a nadto czy należy wyłączyć jawność całej rozprawy lub jej części. Zakres wyłączenia zależy od tego, czy okoliczności uzasadniające takie postanowienie trwają przez cały czas rozprawy, czy tylko dotyczą określonego jej fragmentu. Opowiadając się za wyłączeniem jawności, należy jednocześnie wypowiedzieć się co do tego, czy rozprawa w zakresie tego wniosku ma się odbywać z wyłączeniem jawności. Z chwilą zgłoszenia wniosku o wyłączenie jawności – zgodnie z art. 311 k.p.k. – rozprawa w zakresie tego wniosku odbywa się jawnie. Na wniosek strony, a także gdy sąd to uzna za potrzebne, rozprawa w przedmiocie wniosku odbywa się z wyłączeniem jawności. Ustawa nie zastrzega, iż wniosek taki ma pochodzić od strony, która wniosła o wyłączenie jawności, co wskazuje, iż może to uczynić inna strona, która np. poparła ten wniosek.

W razie wydania przez sąd postanowienia o wyłączeniu jawności rozprawy prokurator powinien wypowiedzieć się także w kwestii, czy wskazuje osoby, które mogą być obecne na rozprawie. W myśl art. 309 § 1 k.p.k. w razie wyłączenia jawności mogą być obecne dwie osoby wskazane m.in. przez oskarżyciela publicznego. Korzystając z tego uprawnienia, prokurator powinien wskazać pokrzywdzonego, o ile nie jest świadkiem lub jego krewnych, gdy sobie tego życzą. Nie ma przeszkód, by osobą wskazaną był dziennikarz, z tym że nie może on – z uwagi na treść art. 255 k.k. – sporządzić sprawozdania z rozprawy³⁸. Nie należy zapominać, że nie można wskazać osób, które mają pozostać na sali w wypadku, gdy zachodzi obawa ujawnienia tajemnicy państwowej (art. 309 § 2 k.p.k.). Wskazanie osób jest dla sądu wiążące i sąd nie może odmówić pozostawienia ich na sali, chyba że ich obecność jest wyłączona z mocy innych przepisów, np. na podstawie art. 307 lub 331 k.p.k. W razie, gdyby przewodniczący nie pouczył obecnych o obowiązku zachowania w tajemnicy okoliczności ujawnionych na rozprawie toczącej się z wyłączeniem jawności i o skutkach niedopełnienia tego obowiązku (art. 310 k.p.k.), prokurator powinien zwrócić się o dokonanie tego.

Do zakończenia części wstępnej rozprawy prokurator powinien też zgłosić wniosek o wyłączenie sędziego na podstawie art. 31 k.p.k., tj. z powodu istnienia między nim a jedną ze stron stosunku osobistego tego rodzaju, że mógłby wywołać wątpliwość co do jego bezstronności (*iudex suspectus*). Wniosek taki,

37 B. Wójcicka, *Jawność postępowania sądowego w polskim procesie karnym*, Łódź 1989, s. 101–102.

38 *Ibidem*, s. 104.

zgłoszony po rozpoczęciu przewodu sądowego jest bezskuteczny, gdyż – zgodnie z art. 31 § 2 k.p.k. – pozostawia się go bez rozpoznania, chyba że przyczyna wyłączenia powstała lub stała się wiadoma wnioskodawcy dopiero po rozpoczęciu przewodu.

Ze względu na społeczne koszty postępowania powinno być też w tej fazie złożone zawiadomienie o istnieniu okoliczności uzasadniającej wyłączenie sędziego na podstawie art. 30 § 1 k.p.k. Wprawdzie w razie wystąpienia okoliczności wymienionych w tym przepisie, sędzia podlega wyłączeniu z mocy prawa (*iudex inabilis*), niemniej stronom przysługuje w każdym stadium postępowania jurysdykcyjnego prawo zasygnalizowania wystąpienia przyczyny powodującej konieczność wyłączenia³⁹.

W taki sam sposób prokurator powinien postąpić, gdy zachodzi potrzeba wyłączenia protokolanta lub stenografa; podlegają oni wyłączeniu z tych samych powodów co sędzia (art. 132 § 1 k.p.k.).

Przed rozpoczęciem przewodu sądowego sąd powinien zdecydować o umożliwieniu przedstawicielom radia, telewizji, filmu i prasy dokonywania za pomocą aparatury utrwalania obrazu i dźwięku z przebiegu rozprawy. Kwestia ta może być rozstrzygnięta pozytywnie, jeżeli za tym przemawia uzasadniony interes społeczny, a dokonywanie tych czynności nie będzie utrudniać prowadzenia rozprawy (art. 317 k.p.k.). Te okoliczności musi mieć na względzie prokurator, opowiadając się za wydaniem zezwolenia lub sprzeciwiając się temu. Należy rozważyć, czy ze względu na charakter sprawy, rodzaj zebranych dowodów, poruszenie opinii publicznej, osobę oskarżonego itp. interes społeczny przemawia za pozytywnym rozstrzygnięciem tej kwestii, a nadto konieczne jest wzięcie pod uwagę, czy nie utrudni to obrony oskarżonemu oraz czy nie będzie krępowało świadka składającego zeznania⁴⁰.

W tej części rozprawy prokurator może wnosić – w wypadku, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony opuści salę rozpraw – o wydanie zarządzenia w celu uniemożliwienia oskarżonemu wydalenia się z sądu przed zakończeniem rozprawy (art. 321 § 2 k.p.k.).

Jest to też pora do zgłoszenia dodatkowych dowodów. Z reguły będą to ustne wnioski dowodowe, niemniej muszą one wskazywać, jakie okoliczności i w jaki sposób mają być udowodnione (art. 154 § 1 k.p.k.). Prokurator z uprawnienia tego będzie korzystał raczej rzadko, bowiem miał możliwość to uczynić w akcie oskarżenia, jak też w stadium przygotowawczym do rozprawy. Jednak-

39 E. Skrętowicz, *Iudex inabilis i iudex suspectus w polskim procesie karnym*, Lublin 1994, s. 17.

40 A. Kaftal, *Jawność postępowania karnego w świetle nowego kodeksu postępowania karnego*, *Nowe Prawo* 1969, nr 11–12, s. 1642.

że nawet, jeżeli tego nie uczynił wcześniej, może takie propozycje zgłosić w tej fazie. Złożenie nowych wniosków dowodowych może wiązać się z wnioskami lub oświadczeniami innych stron; przeprowadzenie nowych dowodów może zmierzać do obalenia tezy obrony.

W każdym bądź razie prokurator obowiązany jest ustosunkować się do wniosków dowodowych złożonych przez inne strony. Jego stanowisko w tej kwestii powinno być jednoznaczne. Ze szczególną ostrożnością powinien formułować pogląd o oddaleniu wniosku dowodowego. "Oddalenie wniosku dowodowego – jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 marca 1979 r. – II KR 30/79⁴¹ – może nastąpić tylko w razie istnienia ustawowego powodu oddalenia. Powody te są wymienione taksatywnie w art. 155 k.p.k. Rozszerzenie tych powodów jest niedopuszczalne, ograniczyłoby bowiem prawa stron do wpływania na rodzaj materiału dowodowego, który powinien być zebrany w sprawie i utrudniałoby wykrycie prawdy materialnej".

W myśl art. 155 § 1 k.p.k. wniosek dowodowy podlega oddaleniu, jeżeli:

- 1) przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne, np. przesłuchanie duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi (art. 161 pkt 2 k.p.k.),
- 2) okoliczność, która ma być udowodniona nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy albo jest udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy,
- 3) dowód jest nieprzydatny do stwierdzenia danej okoliczności lub nie da się przeprowadzić⁴².

V. Przewód sądowy

Przewód sądowy jest najważniejszą częścią rozprawy głównej, w trakcie którego jest przeprowadzone postępowanie dowodowe; prawidłowy jego przebieg decyduje o wydaniu słusznego wyroku.

1. Odczytanie aktu oskarżenia

Przewód sądowy rozpoczyna się od odczytania aktu oskarżenia (art. 332 § 1 k.p.k.). Dokonanie tej czynności – z mocy ustawy – jest zastrzeżone do kompetencji prokuratora, chyba że nie bierze udziału w rozprawie (art. 332 § 2 k.p.k.). W postępowaniu zwykłym w sprawach o przestępstwa z oskarżenia

41 OSN PG 1979, nr 8–9, poz. 119. Por. też wyrok SN z dnia 28 lipca 1980 r. – III KR 223/80, OSN PG 1981, nr 2, poz. 26; wyrok SN z dnia 15 kwietnia 1981 r. – IV KR 60/81, OSN PG 1981, nr 11, poz. 120; wyrok SN z dnia 20 sierpnia 1981 r. – V KRN 180/81, OSN PG 1982, nr 3, poz. 35; wyrok SN z dnia 3 lipca 1987 r. – IV KR 186/87, OSPiKA 1988, nr 3, poz. 69.

42 Szerzej na ten temat tych powodów patrz: Z.Doda, A.Gaberle, Dowody w procesie kamym..., s. 26–29.

publicznego jest to zasadą, skoro udział prokuratora w nim jest obowiązkowy (art. 37 k.p.k.). W wypadku, gdy prokurator nie uczestniczy w postępowaniu, akt oskarżenia odczytuje przewodniczący lub jeden z członków składu sądu (art. 332 § 2 k.p.k.). Nie są uprawnieni do odczytania aktu oskarżenia inni oskarżyciele publiczni, występujący np. w postępowaniu uproszczonym (art. 421 k.p.k.). W art. 332 § 2 k.p.k. mowa jest o prokuratorze, a nie o oskarżycielu, co nie pozwala na przyjęcie, iż czynność tę może wykonać także inny oskarżyciel publiczny⁴³. Odczytywanie aktu oskarżenia przez prokuratora jest przejawem zasady skargowości i kontrydiktoryjności, a także podkreśla funkcję oskarżycielską realizowaną przez prokuratora.

W zasadzie powinien być odczytany cały akt oskarżenia, a więc zarówno konkluzja zarzucanego oskarżonemu czynu, jak i uzasadnienie aktu oskarżenia. Nie ma potrzeby odczytywania wykazu dowodów (art. 296 k.p.k.).

Art. 332 § 2 in fine k.p.k. zezwala na przytoczenie najważniejszych podstaw oskarżenia zamiast odczytywania uzasadnienia. Jest to podyktowane względami ekonomii procesowej. W doktrynie podkreśla się, że uproszczona forma nie powinna być stosowana w sprawach skomplikowanych pod względem faktycznym i prawnym oraz przy obszernym akcie oskarżenia, liczącym kilkadziesiąt lub kilkaset stron uzasadnienia⁴⁴. Przytoczenie najważniejszych podstaw oskarżenia oznacza wskazanie podstawowych faktów i dowodów, na których opiera się akt oskarżenia; mają one wskazywać dlaczego określona osoba została postawiona w stan oskarżenia o popełnienie zarzucanego jej przestępstwa. W tej uproszczonej prezentacji uzasadnienia aktu oskarżenia można się powoływać wyłącznie na fakty i dowody zawarte w uzasadnieniu, a nie można dodawać nowych argumentów. Wynika to z tego, że przytoczenie najważniejszych podstaw oskarżenia zastępuje uzasadnienie aktu oskarżenia. Nie można w ogóle pominąć uzasadnienia aktu oskarżenia i ograniczyć się tylko do odczytania konkluzji zarzutu. Nie dotyczy to sytuacji, gdy akt oskarżenia nie zawiera uzasadnienia, tj. gdy chodzi o uproszczony akt oskarżenia (art. 422 § 4 k.p.k.).

O sposobie prezentacji uzasadnienia aktu oskarżenia decyduje prokurator. On odczytuje akt oskarżenia i do niego skierowana jest dyrektywa o możliwości przedstawienia go w skróconej formie. Przewodniczący nie może zobowiązywać go do nieodczytywania uzasadnienia *in extenso*, a przytoczenie tylko jego najważniejszych tez.

⁴³ Tak twierdzi T.Nowak, (w:) W.Daszkiewicz, T.Nowak, S.Stachowiak, *Proces karny...*, s. 93.

⁴⁴ K.Marszał, *Prawo karne procesowe...*, s. 429; S.Kalinowski, *Rozprawa...*, s. 113; H.Kempisty, *Metodyka...*, s. 150.

W doktrynie nie ma jednolitości poglądów co do tego, czy oskarżony lub inne strony mogą żądać przedstawienia pełnego uzasadnienia. Twierdzi się, że oskarżony i jego obrońca ani też inna strona nie mogą domagać się odczytania uzasadnienia w całości, lecz mogą w swym przemówieniu przytaczać fragmenty uzasadnienia pominięte przez odczytującego akt oskarżenia oraz rozprawić się z przytoczonymi tam dowodami i ich oceną, z wnioskami i argumentacją⁴⁵. Podnosi się też, że oskarżony i jego obrońca mogą wnosić o odczytanie aktu oskarżenia w całości, gdy jest to podyktowane interesem oskarżonego, z tym że decyzję co do tego podejmuje sąd⁴⁶. Jednocześnie dopuszcza się możliwość zarządzenia przez przewodniczącego odczytania w całości uzasadnienia aktu oskarżenia, jeżeli ze szczególnych względów uzna to za potrzebne lub wskazane⁴⁷. Nie podaje się szczególnej podstawy prawnej takiego zarządzenia, a wywodzi się to uprawnienie z jego funkcji gospodarza procesu. Poglądu tego, jak też możliwości wnoszenia o pełne odczytanie uzasadnienia nie można akceptować. W wypadku, gdy akt oskarżenia odczytuje prokurator do jego wyłącznej kompetencji – jak wskazano wyżej – należy ocena, w jakim zakresie przytoczyć uzasadnienie aktu oskarżenia; w całości czy w formie skróconej.

Odczytanie aktu oskarżenia jest obligatoryjne na każdej rozprawie toczącej się od początku. Ma to miejsce, poza rozprawą prowadzoną po raz pierwszy, na rozprawie:

- 1) przerwanej lub odroczonej, jeżeli sąd uznał za konieczne prowadzenie jej od początku (art. 348 § 2 i art. 350 § 2 k.p.k.),
- 2) po przekroczeniu 3 dniowego terminu odroczenia wydania wyroku (art. 358 § 2 k.p.k.),
- 3) po uchyleniu orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania (art. 386 § 2 k.p.k.); w razie częściowego uchylenia wyroku, tj. co do niektórych oskarżonych lub co niektórych zarzutów odczytuje się akt oskarżenia tylko w części będącej przedmiotem rozpoznania.

Z treści art. 322 § 2 in fine k.p.k. wynika a contrario, że nie jest dopuszczalne dokonywanie jakichkolwiek skrótów i uproszczeń przy odczytywaniu konkluzji aktu oskarżenia.

Prokurator odczytuje akt oskarżenia stojąc, jest to bowiem forma zwracania się do sądu, lecz przewodniczący może – na zasadzie art. 327 § 2 k.p.k. – zezwolić mu na dokonanie tego bez wstawania. Powinien być odczytany uważnie, wyraźnie i głośno, z zaakcentowaniem najważniejszych fragmentów,

45 S. Kalinowski, *Rozprawa ...*, s. 114.

46 J. Marszał, *Prawo karne procesowe...*, s. 429.

47 S. Kalinowski, *Rozprawa...*, s. 114–114; K. Marszał, *Prawo karne procesowe...*, s. 429.

np. konkluzji, przyznania się do winy⁴⁸. Jest to o tyle istotne, że w tym momencie obecni na sali dowiadują się o treści i podstawie oskarżenia oraz zapoznają się z okolicznościami rozpatrywanej sprawy.

2. Wyjaśnienia oskarżonego

Oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia, lecz może odmówić ich złożenia bez podania powodu (art. 63 k.p.k.). W wypadku, gdy oskarżony oświadczy, że chce zeznawać, powinien je złożyć przed zeznaniami świadków i opiniami biegłego, co wynika z treści art. 332 § 3 k.p.k. Skoro w myśl tego przepisu pouczenie oskarżonego o przysługującym mu prawie zadawania pytań osobom przesłuchiwanym oraz składania wyjaśnień co do każdego dowodu następuje po jego wysłuchaniu, to logiczne jest, iż wyjaśnienia spontaniczne ma składać przed przeprowadzeniem wspomnianych dowodów. Nie można więc podzielić poglądu, że nie stanowi przeszkody wyrażenie przez oskarżonego stanowiska, że złoży wyjaśnienia dopiero po wysłuchaniu świadków⁴⁹. Po przeprowadzeniu tych dowodów oskarżony może – zgodnie z art. 332 § 3 k.p.k. – składać wyjaśnienie co do tych dowodów, a nie te wyjaśnienia, o jakich mowa w art. 332 in fine k.p.k. W sytuacji, gdy decyduje się je złożyć, ma zagwarantowane prawo składania ich w sposób spontaniczny (art. 332 § 1 i art. 157 § 1 k.p.k.). W tej części składania wyjaśnień nie należy zadawać pytań. W literaturze podkreśla się, że niewłaściwe byłoby zadawanie w tym czasie pytań przez oskarżyciela⁵⁰. Dopiero po zakończeniu tego, można zadawać pytania zmierzające do uzupełnienia wyjaśnień (art. 157 § 1 k.p.k.).

Regułą jest bezpośrednie zadawanie pytań oskarżonemu przez prokuratora; przewodniczący może jednak zarządzić, by były one przekazywane za jego pośrednictwem (art. 314 § 1 k.p.k.). K.p.k. nie wskazuje wprost, w jakiej kolejności prokurator jest uprawniony do zadawania pytań. Rola, jaką spełnia przewodniczący, polegająca m.in. na baczeniu, aby zostały wyjaśnione wszystkie okoliczności sprawy (art. 313 § 1 k.p.k.), wskazuje, iż przewodniczący zadaje pytania jako pierwszy. Kolejność wymienia podmiotów uprawnionych do zadawania pytań w art. 314 § 1 k.p.k. dowodzi, że w następnej kolejności stawiają je członkowie składu orzekającego, a po nich strony. Stosując per analogiam art. 352 k.p.k. określający kolejność wygłaszania przemówień trzeba przyjąć, iż spośród nich pierwszy zadaje pytania prokurator. Jest to uzasadnione także tym, że jest on tą stroną, która ma dowieść zasadności oskarżenia.

48 H.Kempisty, *Metodyka...*, s. 151.

49 Tak twierdzi T.Nowak, (w:) W.Daszkievicz, T.Nowak, S.Stachowiak, *Proces karny...*, s. 95.

50 S.Kalinowski, *Rozprawa...*, s. 133.

Celne pytania pozwalają wyjaśnić okoliczności sprawy, a tym samym decydują o wydaniu trafnego orzeczenia⁵¹. Pytania prokuratora – na co zwraca się uwagę w literaturze⁵² – powinny być wyważone i celne, rzeczowe i utrzymane w poważnym tonie, zadawane we właściwej formie, spokojnie i w sposób zrozumiały dla pytanego, odpowiadające roli oskarżyciela publicznego i powadze rozprawy sądowej.

Nie można zadawać pytań co do kwestii już wyjaśnionych, gdyż mogą one jako nieistotne być uchylone przez przewodniczącego (art. 314 § 2 k.p.k.). Taki sam los spotka pytania dotyczące okoliczności, nie mających żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, odnoszące się do faktów notoryjnych lub sugestyjne. Uchyleniu też – z uwagi na treść art. 157 § 1 i 2 k.p.k. podlegają pytania podchwytliwe⁵³. Trafnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 maja 1974 r. – I KR 498/73⁵⁴ stwierdził, że “Kodeks postępowania karnego w art. 314 § 2 nakłada na przewodniczącego składu orzekającego obowiązek uchylania pytań podchwytliwych, sugerujących odpowiedzi, obrażających świadka i dotyczących okoliczności, co do których wnioski dowodowe byłyby w myśl art. 155 § 1 pkt 2 k.p.k. oddalone”.

Niewłaściwe zadawanie pytań może spowodować zarządzenie przez przewodniczącego ich zadawania za jego pośrednictwem (art. 314 § 1 in fine k.p.k.). Od zarządzenia przewodniczącego uchylającego pytanie przysługuje zażalenie do składu orzekającego (art. 319 k.p.k.).

Nie należy w tym stadium procesu polemizować z wyjaśnieniami oskarżonego oraz ich krytykować, a do wyjaśnienia sprzeczności i wątpliwości należy dążyć drogą pytań. Nie jest zadaniem prokuratora przekonać oskarżonego o jego winie ani dążyć, by oskarżony pod wpływem argumentów prokuratora przyznał się do winy; prokurator ma dostarczyć dowody sądowi i przekonać sąd o zasadności oskarżenia⁵⁵.

Prokurator powinien na rozprawie wnikliwie wsłuchiwać się w pytania oskarżonego, a zwłaszcza jego obrońcy, by w wypadku, gdy sugerują odpowiedź –

51 Szerzej na ten temat M. Lipczyńska, Zdanie pytajne w praktyce procesu karnego, Wrocław 1967.

52 S. Kalinowski, Rozprawa..., s. 133; A. Lewaszkiewicz, Wnioski i wystąpienia prokuratora na rozprawie, Biuletyn Generalnej Prokuratury 1953, nr 2, s. 12; K. Zajączowski, Kilka uwag o zachowaniu się prokuratora przed sądem powiatowym, Biuletyn Generalnej Prokuratury 1959, nr 1–2, s. 10–11; Z. Domino, O udziale wojskowego prokuratora w rozprawie sądowej, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1961, nr 2, s. 230.

53 M. Lipczyńska, Wystąpienia prokuratora..., s. 12.

54 OSNKW 1974, nr 10, poz. 189.

55 W. Gajewski, Udział prokuratora na rozprawie (Dokończenie), Biuletyn Generalnej Prokuratury 1952, nr 1, s. 5.

wobec braku reakcji przewodniczącego – wnosić o ich uchylenie. W razie odmowy uchylenia pytania, prokurator będąc przekonany o zasadności wniosku, powinien odwołać się do składu orzekającego (art. 319 k.p.k.).

Jeżeli oskarżony odmawia złożenia wyjaśnień lub składa wyjaśnienia odmienne od poprzednich, np. złożonych w dochodzeniu lub na rozprawie przed jej odroczeniem albo oświadcza, że pewnych szczegółów nie pamięta, z reguły przewodniczący – na podstawie art. 334 § 1 k.p.k. – odczytuje jego poprzednie wyjaśnienia. Gdyby tego nie uczynił, obowiązkiem prokuratora jest złożyć wniosek o ich odczytanie. Przepis ten umożliwia odczytanie nie tylko wyjaśnień złożonych przez oskarżonego w tej sprawie, ale także w innej sprawie zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i przed sądem. Odczytaniu podlegają także protokoły przesłuchania w charakterze podejrzanego lub oskarżonego sporządzone przez sąd lub inny organ państwa obcego w ramach pomocy międzynarodowej lub w toku prowadzonego przez te organy postępowania⁵⁶. Odczytane wyjaśnienia mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i dlatego też w wielu wypadkach jest niezbędne wykonanie tej czynności. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 października 1979 r. – *Rw 335/79*⁵⁷ – „Jakkolwiek art. 334 § 1 k.p.k. nie statuuje powinności sądu do odczytania na rozprawie protokołów złożonych poprzednio przez oskarżonego wyjaśnień, jednakże możliwość, o której mowa w tym przepisie, przeistacza się w obowiązek sądu, zwłaszcza w sytuacji, gdy nieodczytanie wyjaśnień oskarżonego może prowadzić do niezgodnych z prawdą ustaleń”. Przepis ten nie umożliwia odczytania zeznań złożonych w charakterze świadka przez osobę, która następnie stała się oskarżonym⁵⁸.

Po odczytaniu protokołu przewodniczący ma obowiązek wezwania oskarżonego do wypowiedzenia się co do treści ujawnionych jego wyjaśnień (art. 334 § 2 k.p.k.). „W ten sposób oskarżony ma możliwość wytłumaczenia powodów zmiany wyjaśnień, co pozwala sądowi – czytamy w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1974 r. – II KR 311/73⁵⁹ – na właściwą ocenę tych powodów, a w konsekwencji na ocenę, które z wyjaśnień są wiarygodne. Rola sądu nie powinna przy tym sprowadzać się do biernego wysłuchania oskarżonego co do powodów zmiany jego wyjaśnień, lecz do szczegółowego pytania oskarżonego co do istotnych okoliczności, które wynikają z ujawnionych wyjaśnień”. Do wyjaśnienia rzeczywistych powodów zmiany wyjaśnień powinien także dołą-

⁵⁶ Por. wyrok SN z dnia 30 września 1977 r. – II KZP 32/77, OSNKW 1977, nr 1–11, poz. 13 i wyroki SN z dnia 28 stycznia 1983 r. – *Rw 1239/82*, OSNKW 1983, nr 7–8, poz. 61.

⁵⁷ OSNKW 1980, nr 1, poz. 11.

⁵⁸ Por. wyrok SN z dnia 14 października 1970 r. – IV KR 177/70, OSNKW 1971, nr 1. poz. 11.

⁵⁹ OSNKW 1974, nr 7–8, poz. 146.

wać jako świadka co do faktów, o których dowiedział się jako obrońca udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę (arg. ex art. 161 pkt 1 k.p.k.). W innych wypadkach adwokat może odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy określony w art. 6 ustawy z dnia 12 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z późn. zm.), chyba że sąd lub prokurator zwolni go na podstawie art. 163 k.p.k. od obowiązku zachowania tajemnicy. Zwolnienie to może nastąpić tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności objętych tajemnicą – w drodze przesłuchania adwokata jako świadka – jest nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego wyrokowania w sprawie”. W uchwale z dnia 19 stycznia 1995 r. – I KZP 15/94⁶³ organ ten wyjaśnił, że “Przepis art. 163 k.p.k. stanowi *lex specialis* do art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. Nr 5, poz. 24 z późn. zm.), normującego w sposób generalny tajemnicę zawodową dziennikarza. Dziennikarz, w tym także redaktor naczelny, nie może zatem w procesie karnym odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy, jeżeli sąd lub prokurator zwolni go od tego obowiązku na podstawie art. 163 *in fine* k.p.k. Zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej może nastąpić tylko wtedy, gdy przesłuchanie dziennikarza w charakterze świadka ma dotyczyć objętych tajemnicą okoliczności niezbędnych do rozstrzygnięcia danej sprawy karnej. Niezbędność ta oznacza niemożliwość dokonania ustaleń przy pomocy innych środków dowodowych, przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodowych”.

Osoby zwolnione od zachowania tajemnicy państwowej, służbowej lub zawodowej przesłuchuje się z wyłączeniem jawności (art. 164 § 1 k.p.k.).

Odmowa zeznań na podstawie art. 165 k.p.k. jest prawem świadka i do niego należy decyzja w tej kwestii, przy czym oświadczenie co do tego może złożyć także osoba, która nie ukończyła 18 lat⁶⁴. Prawo odmowy zeznań na tej podstawie przysługuje także osobom żyjącym w konkubinacie, ale nie obejmuje już byłego konkubenta lub konkubiny⁶⁵.

Prokurator musi oświadczyć się także co do tego, czy nie sprzeciwia się odstąpieniu od odbierania przyrzeczenia. Można bowiem odstąpić od odebrania przyrzeczenia od świadka, jeżeli obecne strony nie sprzeciwiają się temu (art. 169 § 2 k..k.). Prokurator nie zgłaszając sprzeciwu musi mieć na uwadze, czy jego nieodebranie – z uwagi na osobowość świadka – nie wpłynie ujemnie

63 OSNKW 1995, nr 1–2, poz. 1.

64 Uchwała SN z dnia 20 grudnia 1985 r. – VI KZP 28/85, OSNKW 1986, nr 5–6, poz. 30. Por. też wyrok SN z dnia 20 stycznia 1981 r. – I KR 329/80, OSNKW 1981, nr 6, poz. 37; wyrok SN z dnia 10 listopada 1976 r. – V KR 184/76, OSNKW 1977, nr 2–3, poz. 27.

65 Wyrok SN z dnia 31 marca 1988 r. – I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71 i wyrok SN z dnia 13 sierpnia 1987 r. – II KR 187/87, OSNKW 1988, nr 1–2, poz. 11.

na składanie przez niego prawdziwych zeznań. Niezgłoszenie sprzeciwu nie pozbawia prokuratora możliwości wnioskowania o odebranie przyrzeczenia od konkretnego świadka tuż przed jego przesłuchaniem albo w trakcie, z tym, że decyzja co do tego należy wtedy do sądu. W wypadku, gdy od świadków odbierane jest przyrzeczenie, konieczne jest zwrócenie uwagi, czy wśród nich nie ma osób, od których nie odbiera się przyrzeczenia. Nie odbiera się przyrzeczenia (art. 171 k.p.k.):

- 1) od osób, które nie ukończyły 17 lat,
- 2) gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że świadek z powodu zakłócenia czynności psychicznych nie zdaje sobie należycie sprawy ze znaczenia przyrzeczenia,
- 3) gdy świadek jest osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa będącego przedmiotem postępowania lub pozostającego w ścisłym związku z czynem stanowiącym przedmiot postępowania albo gdy za to przestępstwo został skazany,
- 4) gdy świadek był prawomocnie skazany za fałszywe zeznania.

Stwierdzenie, że wśród osób mających składać przyrzeczenie jest jedna z wyżej wymienionych, zmusza prokuratora do zasygnalizowania tego faktu sądowi poprzez wniesienie o wyłączenie jej ze składu osób przystępujących do przyrzeczenia.

Przed przystąpieniem do przesłuchania świadków celowe może być ustalenie kolejności składania przez nich zeznań. W tej kwestii prokurator może złożyć stosowny wniosek, kierując się wskazaniem art. 335 k.p.k., że dowody na poparcie oskarżenia powinny być w miarę możliwości przeprowadzone przed dowodami służącymi do obrony. W myśl tej zasady najpierw przeprowadza się dowody wnioskowane w akcie oskarżenia, następnie zgłoszone przez strony czynne, np. oskarżyciela posiłkowego, a w końcu przedstawione przez oskarżonego lub jego obrońcę. Gdyby przewodniczący ustalił inną kolejność przesłuchania świadków, prokurator może odwołać się do składu orzekającego, wykazując, że może ona mieć wpływ na jakość uzyskanych zeznań (art. 319 k.p.k.). Może zająć potrzeba odstąpienia od tej kolejności m.in. w wypadku, gdy nie stawią się świadkowie powołani w akcie oskarżenia, a jest możliwość przesłuchania świadków zawnioskowanych przez oskarżonego.

Merytoryczne przesłuchanie świadka, podobnie jak wystuchiwanie oskarżonego, zaczyna się od spontanicznej jego wypowiedzi, zaś dopiero potem sąd, a następnie strony zadają mu pytania, zmierzające do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli zeznań (art. 157 § 1 k.p.k.).

Pytania powinny zmierzać nie tylko do wyświetlenia wszystkich okoliczności, o których świadek zeznaje, ale także ich celem powinno być sprawdzenie jego

prawdomówności, jego zdolności postrzegania, orientacji, zasobu wiadomości ogólnych i poziomu inteligencji⁶⁶.

Uwagi podniesione przy omawianiu pytań do oskarżonego mają w pełni zastosowanie także do pytań kierowanych do świadka.

W wypadku, gdy świadek odmawia zeznań, składa zeznania odmienne od poprzednich lub oświadcza, że pewnych szczegółów nie pamięta, można – zgodnie z art. 337 § 1 k.p.k. – odczytać protokoły złożonych przez niego zeznań w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem w tej samej lub innej sprawie albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. W razie stwierdzenia tych faktów obowiązkiem prokuratora jest wnieść o odczytanie poprzednich zeznań, bowiem w przeciwnym wypadku nie będzie mógł powoływać się na nie w przemówieniu końcowym i nie będą one mogły być przedmiotem ustaleń sądu (art. 357 k.p.k.). Chodzi o istotne rozbieżności, tj. takie które mogą mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy lub oceny wiarygodności świadka. Zdaniem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 10 lipca 1987 r. – IV KR 220/87⁶⁷ – “Świadek ‘zeznaje odmienne’ w rozumieniu art. 337 § 1 k.p.k. zwłaszcza wtedy, gdy zmienia wcześniejszą, istotną dla rozstrzygnięcia sprawy, treść swojej wypowiedzi, określając inaczej podstawowe fakty, opisując je nie tak jak poprzednio. W takiej sytuacji istnieje obowiązek ich odczytania”. “Jeżeli świadek na rozprawie złoży zeznania odmienne od jego poprzednich zeznań i jeżeli te ostatnie mają istotne znaczenie dla ustalenia prawidłowego stanu faktycznego oraz rozstrzygnięcia w kwestii winy oskarżonego – jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 czerwca 1974 r. – V KRN 44/74⁶⁸ – to przewidziana w art. 337 § 1 k.p.k. możliwość odczytania protokołów zeznań poprzednich, złożonych w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem w tej samej lub innej sprawie albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę, przekształca się w obowiązek ich odczytania”.

Jeżeli świadek odmawia zeznań i czyni to bezpodstawnie, to zanim prokurator złoży wniosek o odczytanie jego zeznań złożonych poprzednio, konieczne jest zwrócenie się do sądu o nałożenie na świadka kary pieniężnej w wysokości do 100 zł (art. 244 § 1 k.p.k.). Jej nałożenie może uczynić bezprzedmiotowym odczytywanie zeznań, bowiem świadek może zrezygnować z odmowy ich składania. W wypadku, gdy pomimo nałożenia kary pieniężnej i kilkakrotnego wezwania przez przewodniczącego do składania zeznań, dalej odmawia tego, uzasadniony może być wniosek o zastosowanie aresztowania na czas nie

66 S. Kalinowski, *Rozprawa ...*, s. 198.

67 OSNKW 1988, nr 5–6, poz. 42.

68 OSNKW 1974, nr 11, poz. 210.

przekraczający 30 dni (art. 244 § 2 k.p.k.). Tych środków nie można stosować do policjantów, gdyż w takim wypadku ponoszą odpowiedzialność dyscyplinarną (art. 138 ust. 1 ustawy o Policji). Tak samo do funkcjonariuszy UOP (art. 123 § 1 ustawy o UOP) i funkcjonariuszy Straży Granicznej (art. 140 ust. 1 ustawy o Straży Granicznej).

4. Opinia biegłego

Obecność biegłych na rozprawie – na co wskazuje art. 331 § 1 in fine k.p.k. – jest regułą. Zwolnić ich może jedynie przewodniczący. Przed podjęciem decyzji w tej sprawie wysłuchuje stron (art. 315 § 1 k.p.k.). Strony powinny wypowiedzieć się, czy nie mają wniosków o przeprowadzenie takich dowodów, przy których obecność biegłego będzie potrzebna. “Ze względów praktycznych obecność biegłego w czasie postępowania sądowego – jak zaznaczył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 kwietnia 1965 r. – II KR 30/65⁶⁹ – powinna być z reguły stosowana. Biegły bowiem, mając obowiązek wydania opinii, powinien mieć możliwość jak najdokładniejszego zapoznania się z materiałem dowodowym sprawy. Biegły pozostając na sali rozpraw w toku rozprawy nieraz osiąga podstawowe elementy do wydania trafnej opinii. Dlatego też obecność biegłego na rozprawie w niektórych wypadkach może stać się powodem konieczności ponownego przeprowadzenia dowodu (...). Uznanie zatem, oparte na przepisie art. 331 § 2 k.p.k., czy biegły ma być obecny na sali rozpraw, zależy przede wszystkim od charakteru sprawy i rodzaju badanych dowodów”. Obecność ta ma szczególne znaczenie wówczas, gdy z uwagi na możliwość zadawania pytań przez sąd i strony, a także możliwość zadawania pytań przez biegłych oskarżonemu i świadkom stwarza możliwość ewentualnego uściślenia opinii lub jej uzupełnienia⁷⁰. Zadaniem przesłuchania biegłego – jak zauważa się w literaturze – jest umożliwienie stronom i organowi procesowemu bezpośredniego zetknięcia się z autorem opinii i poddania jej kontradycyjnej ocenie, gdy opinia była opracowana w postępowaniu przygotowawczym lub biegły został powołany dopiero w postępowaniu jurysdykcyjnym⁷¹. Bezwzględnie należy wnosić o przesłuchanie biegłego, którego opinia jest niepełna lub niejasna. Sąd nie może nie uwzględnić takiego wniosku. Zasadnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 grudnia 1988 r. – IV KR 166/88⁷² stwierdził, że “Niejasność opinii, o której mowa w art. 182 k.p.k., jako podstawa ‘wezwania tych samych biegłych’ odnosi się nie tylko do sądu orzekającego, lecz także do każdej ze stron

69 Nie publikowany.

70 S. Kalinowski, *Rozprawa ...*, s. 219.

71 T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego ...*, s. 71–72.

72 OSNKW 1989, nr 3–4, poz. 30.

postępowania karnego. Żądanie wezwania biegłych przez sąd orzekający w celu umożliwienia stawiania pytań i wyjaśnień istniejących niejasności nie może być oddalone, gdyż naruszałoby dyspozycje art. 155 § 1 i 3 i art. 9 k.p.k.”.

Przed przystąpieniem do przesłuchania biegłego konieczne jest uprzedzenie go o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań, co warunkuje jego ewentualną odpowiedzialność za wydanie fałszywej opinii (art. 247 § 2 k.p.k.).

Art. 180 § 1 k.p.k. przewiduje składanie przez biegłego przyrzeczenia, jednakże można odstąpić od jego odbierania, jeżeli obecne strony nie sprzeciwiają się temu (art. 180 § 3 w zw. z art. 169 § 2 k.p.k.). Chodzi tu o biegłych powołanych ad hoc, bowiem biegły sądowy powołuje się na przyrzeczenie złożone przy ustanowieniu go w tym charakterze (art. 180 § 2 k.p.k.). W tym kontekście rodzi się pytanie, czy prokurator powinien sprzeciwiać się zwolnieniu biegłego od składania przyrzeczenia. W doktrynie są zdania podzielone co do konieczności składania przyrzeczenia przez biegłego. Proponuje się, by wobec ważności i uroczystości tego aktu rezygnować z odbierania przyrzeczenia od biegłego, który złożył już przyrzeczenie nawet w innej sprawie⁷³, jak też wypowiedzany jest pogląd, aby odbieranie przyrzeczenia traktować jako regułę⁷⁴. Sądzę, że nie ma generalnej recepty: zwolnienie to jest zależne od osobowości biegłego, jego rzetelności itp.

Przesłuchanie biegłego, podobnie jak i świadka, rozpoczyna się od swobodnego przedstawienia opinii, a następnie przechodzi się do fazy pytań. Polega ona na uściśleniu i uzupełnieniu poszczególnych fragmentów opinii, uwypukleniu jej szczegółów interesujących strony oraz na kontroli wcześniej posiadanych informacji⁷⁵. Za pomocą pytań można wykazać brak kompetencji biegłego, błędy w opinii, wykazać jego stronniczość, wskazując pominięcie istotnych dowodów, których uwzględnienie diametralnie zmienia wnioski opinii. Trafne stawianie pytań wymaga niezbędnej wiedzy z dziedziny, której dotyczy opinia. Jeżeli w czasie przesłuchania biegłego wyjdzie na jaw, że opinia jest niepełna lub niejasna albo w sytuacji, gdy były co najmniej dwie opinie i zachodzi między nimi sprzeczność, a w czasie przesłuchania biegli nie doszli do zgodnych wniosków lub trudno podzielić którąkolwiek z nich, należy – zgodnie z art. 182 k.p.k. – wnieść o zasięgnięcie opinii instytutu, zakładu lub instytucji albo powołanie innych biegłych. “W rozumieniu art. 182 k.p.k. opinia biegłego – zdaniem

73 T. Nowak, Dowód z opinii biegłego w polskim procesie karnym, Poznań 1966, s. 148.

74 A. Kaftal, Niektóre zagadnienia prawa dowodowego w świetle k.p.k. z 1969 r., Państwo i Prawo 1970, nr 1, s. 59.

75 T. Tomaszewski, Przesłuchanie biegłego ..., s. 103.

Sądu Najwyższego wyrażonym w postanowieniu z dnia 1 września 1975 r. – Z 24/75⁷⁶ – jest:

- a) 'niepełna', jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione mu pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionym mu materiałem dowodowym może oraz powinien udzielić odpowiedzi, lub jeżeli nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów,
- b) 'niejasna', jeżeli jej sformułowanie nie pozwala na zrozumienie wyrażonych w niej ocen i poglądów, a także sposobu dochodzenia do nich, albo jeżeli zawiera wewnętrzne sprzeczności, posługuje się nielogicznymi argumentami itp.”.

5. Dowody z dokumentów

Na rozprawie – zgodnie z art. 339 § 1 i 2 k.p.k. – wolno odczytywać protokoły oględzin i przeszukania oraz opinie instytutów, zakładów, instytucji lub biegłych, złożone w toku postępowania przygotowawczego lub sądowego, a także inne dokumenty, a zwłaszcza zawiadomienia o przestępstwie, dane o karalności i dane z wywiadu środowiskowego. Decyzję w tym względzie podejmuje sąd i nie ma potrzeby zwracania się o zgodę stron. Prokurator powinien jednak baczyć, czy są to takie dokumenty, które mogą być odczytane w tym trybie. Sąd Najwyższy niejednokrotnie zwracał uwagę na szereg dokumentów, które nie mogą być odczytane na tej podstawie. Przykładowo w wyroku z dnia 29 marca 1971 r. – IV KR 28/71⁷⁷ stwierdzono, że “Oświadczenie pisemne oskarżonego, które zostało złożone w toczącym się postępowaniu karnym dla celów tego postępowania, stanowi dokument mający zastąpić protokół jego przesłuchania, dlatego też ze względu na ten charakter nie należy do kategorii dokumentów, które wolno odczytać na rozprawie na podstawie art. 339 § 2 k.p.k. Oświadczenie pisemne oskarżonego złożone w postępowaniu przygotowawczym, jeżeli dotyczy okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o zarzucie, stanowi informację o dowodzie i ze względu na ten charakter nakłada na organ, przed którym toczy się postępowanie, obowiązek przesłuchania oskarżonego co do okoliczności, o których jest mowa w oświadczeniu”. Odczytaniu takiego oświadczenia stoi na przeszkodzie art. 158 k.p.k., w myśl którego dowodu z wyjaśnień oskarżonego nie wolno zastępować treścią pism i zapisków.

⁷⁶ OSNKW 1975, nr 12, poz. 172.

⁷⁷ OSNKW 1971, nr 9, poz. 132.

6. Dowody rzeczowe

Dowody rzeczowe – zgodnie z art. 341 k.p.k. – sprowadza się na salę rozpraw, jeżeli nie stoją temu na przeszkodzie ich właściwości. Udostępnia się je stronom, a w razie potrzeby świadkom i biegłym (art. 341 in fine k.p.k.). Zasadnie zwraca się uwagę, że obowiązkiem sądu jest dokonanie na rozprawie oględzin dowodu, chociaż w postępowaniu przygotowawczym został sporządzony protokół oględzin tego dowodu⁷⁸. Słusznie przyjął Sąd Najwyższy, że “Protokół oględzin ma na celu utrwalenie dowodu, który może zaginąć, ulec zmianom, czy nawet stać się przedmiotem zamachu ze strony zainteresowanych osób. Jest to zatem dowód zastępczy i istnienie jego, zgodnie z zasadą bezpośredniości, nie zwalnia sądu od obowiązku oględzin danego dowodu na rozprawie”⁷⁹. Ważne znaczenie ma też osobiste zapoznanie się z dowodem rzeczowym przez biegłego. Dlatego też z reguły prokurator powinien obstawiać przy tym, aby cały skład zapoznał się z dowodem rzeczowym. Zalecenie to w istotny sposób oddziałuje też na wyrażenie zgody przez prokuratora na zapoznanie się z dowodem rzeczowym lub dokonanie oględzin przez sędziego wyznaczonego. W myśl art. 342 § 1 k.p.k. jest możliwe dokonanie tej czynności przez sędziego wyznaczonego ze składu orzekającego w sytuacji, gdy zapoznanie się z dowodem lub przeprowadzenie oględzin nie nastręcza znacznych trudności, o ile strony wyrażą na to zgodę. W zasadzie prokurator powinien złożyć pozytywne oświadczenie o dokonanie tych czynności przez sędziego wyznaczonego lub sąd wezwany, jeżeli rzeczywiście zapoznanie się z dowodem rzeczowym lub przeprowadzenie oględzin przez skład napotyka na pewne trudności (art. 342 § 1 k.p.k.). “Przeprowadzenie w ograniczonym składzie sądu oględzin miejsca zdarzenia – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 października 1987 r. – I KR 263/87⁸⁰ – dopuszczalne jest tylko w wypadku zaistnienia znacznych trudności uniemożliwiających udział w tej czynności pełnego składu sądu lub po uzyskaniu na to zgody stron”. W wypadku dokonania tych czynności przez sędziego wyznaczonego lub sąd wezwany, powinien wziąć w nich udział prokurator. Udział ten gwarantuje mu art. 342 § 2 k.p.k. W tych czynnościach w zasadzie nie uczestniczy oskarżony tymczasowo aresztowany, bowiem ustawa decyzję co do jego sprowadzenia pozostawiła prezesowi sądu lub sądowi (art. 342 § 2 in fine k.p.k.)⁸¹. Jeżeli zapoznanie się z dowodem lub dokonanie oględzin ma szczególnie ważne znaczenie dla

78 S.Kalinowski, *Rozprawa ...*, s. 230.

79 Postanowienie SN z dnia 27 września 1968 r. – I KZ 65/68, nie publ.

80 OSNKW 1988, nr 3–4, poz. 27.

81 S.Kalinowski, *Rozprawa ...*, s. 229.

rozstrzygnięcia sprawy, prokurator powinien – z uwagi na prawo wyrażone w art. 9 k.p.k. – wnosić o sprowadzenie oskarżonego.

7. Oskarżenie o dodatkowe przestępstwo

Prokurator – zgodnie z art. 245 § 1 k.p.k. – jest uprawniony do zarzucenia oskarżonemu dodatkowego przestępstwa, jeżeli okoliczności, które wyszły na jaw w toku rozprawy uzasadniają podejrzenie popełnienia przez niego także jeszcze innego przestępstwa. Analizując możliwość postawienia dodatkowego zarzutu, prokurator powinien brać pod uwagę, czy ujawnione dowody są tego rodzaju, że nie ma potrzeby prowadzenia nowego postępowania przygotowawczego. Warunkiem bowiem zarzucenia czynu jest stwierdzenie, że nie zachodzi konieczność przeprowadzenia co do niego postępowania przygotowawczego. Gdy dojdzie do wniosku, że taka potrzeba nie zachodzi, powinien sformułować zarzut w taki sam sposób, jakby to uczynił w akcie oskarżenia. Zarzut postawiony przez prokuratora na rozprawie spełnia taką samą rolę jak akt oskarżenia; jest to w istocie ustny akt oskarżenia.

Dla rozpoznania nowego oskarżenia istotne znaczenie ma zgoda oskarżonego. Jeżeli wyrazi zgodę na jego rozpoznanie na tej samej rozprawie, rozprawa jest kontynuowana, a jej przedmiotem jest także nowy czyn. W wypadku, gdy jego stanowisko w tej kwestii jest negatywne, rozprawa ulega odroczeniu; prokurator słysząc, że oskarżony nie godzi się na natychmiastowe rozpoznanie sprawy o nowy czyn, powinien zgłosić wniosek o odroczenie rozprawy po wykonaniu czynności związanych z czynem objętym pisemnym aktem oskarżenia. W razie odroczenia rozprawy prokurator wnosi nowy lub dodatkowy akt oskarżenia (art. 345 § 2 k.p.k.).

Decyzja co do rozpoznania sprawy o nowy czyn należy do sądu, który może nie zgodzić się na łączne prowadzenie rozprawy, uznając, że np. skomplikowałyby to nadmiernie proces.

8. Zmiana kwalifikacji prawnej czynu

Jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia, można czyn zakwalifikować według innego przepisu, sąd – w myśl art. 346 k.p.k. – uprzedza o tym obecne na rozprawie strony, gdy to ma dla nich istotne znaczenie, a zwłaszcza dla obrony oskarżonego. Prokurator widząc taką możliwość, a przede wszystkim przewidując, iż w przemówieniu końcowym będzie optował za inną kwalifikacją prawną czynu, powinien zwrócić się do sądu o uprzedzenie stron o takiej możliwości. We wniosku powinien wskazać, o jaki przepis prawa materialnego chodzi, a w uzasadnieniu wykazać, że zmiana ta ma znaczenie dla stron. Czasami może nie być jasne, czy przyjęcie ewentualnie innej kwalifikacji prawnej ma znaczenie dla stron, niemniej nie ulega wątpliwo-

ści, że taka potrzeba zachodzi, gdy przewiduje się możliwość jej modyfikacji na surowszą. W takim bowiem wypadku ma to nie tylko istotne znaczenie dla uczestniczących w rozprawie głównej stron procesowych, lecz przede wszystkim dla obrony oskarżonego⁸². Uprzedzenie stron ma na celu umożliwienie im przedstawienia własnego stanowiska w tej kwestii. Winno ono nastąpić w momencie, gdy zarysuje się możliwość zastosowania do czynu zarzucanego innej kwalifikacji prawnej niż to przyjmuje akt oskarżenia.

Wyraźne zajęcie stanowiska przez prokuratora wymagane jest w sytuacji, gdy rysująca się nowa kwalifikacja czynu zmienia tryb ścigania z publicznoskargowego na prywatnoskargowy. W takiej sytuacji prokurator musi wypowiedzieć się, czy w razie przyjęcia kwalifikacji prawnej czynu powodującej, iż jest on ścigany z oskarżenia prywatnego, przyłącza się do postępowania⁸³. Podejmując decyzję pozytywną należy kierować się wskazaniem art. 50 § 1 k.p.k., a mianowicie tym, czy interes społeczny wymaga ingerencji prokuratora; nie może to być decyzja mechaniczna, lecz uzasadniona tym, że skoro zostało wszczęte przez prokuratora postępowanie, to uzasadnione jest także dalsze popieranie oskarżenia przed sądem nawet w zmienionej sytuacji prawnej.

9. Rozprawa w czasie nieobecności oskarżonego wydalonego z sali

Oskarżony – jak zaznaczono wcześniej – ma w zasadzie obowiązek uczestniczenia w rozprawie. Jednakże nieobecność oskarżonego, który złożył wyjaśnienia i następnie opuścił rozprawę bez zezwolenia przewodniczącego, nie stanowi przeszkody do kontynuowania rozprawy; można ją dokończyć w czasie nieobecności oskarżonego, a wydanego wyroku nie uważa się za zaoczny (art. 323 k.p.k.). Sąd może uznać jego obecność za niezbędną i wówczas zarządza jego przymusowe doprowadzenie (art. 323 in fine). W wypadku, gdy dojdzie do tego rodzaju sytuacji, prokurator powinien rozważyć, czy oskarżony opuścił rozprawę bez zezwolenia przewodniczącego oraz czy bez większego uszczerbku dla wyjaśnienia okoliczności sprawy, rozprawa może się toczyć w czasie jego nieobecności. Jeżeli na te pytania udzieli sobie odpowiedzi pozytywnej, powinien wnosić o kontynuowanie rozprawy. Trzeba jednak mieć na względzie wskazania Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 10 lipca 1975 r. – II KR 120/75⁸⁴, że „Artykuł 323 k.p.k. dopuszcza możliwość odstąpienia od zasady obecności oskarżonego na rozprawie – w sensie prowadzenia rozprawy podczas jego nieobecności – w razie samowolnego (bez zezwolenia

⁸² Wyrok SN z dnia 20 grudnia 1982 r. – Rw 1114/82, OSNKW 1983, nr 6, poz. 46.

⁸³ Por. wyrok SN z dnia 11 listopada 1970 r. – VI KZP 54/70, OSNKW 1971, nr 2, poz. 21 i wyrok SN z dnia 11 stycznia 1985 r. – RW 739/84, OSNKW 1985, nr 9–10, poz. 81.

⁸⁴ OSNKW 1975, nr 10–11, poz. 147.

przewodniczącego) opuszczenia sali rozpraw, ale zastosowanie tego przepisu może nastąpić wtedy, gdy owa samowolność opuszczenia sali rozpraw nie budzi wątpliwości, a sąd dysponuje bezspornym ustaleniem, że o samowolnym opuszczeniu sali rozpraw zdecydował sam oskarżony, a nie przyczyny obiektywne”. Na równi z samowolnym wydaleniem się może być traktowane niestawienie się oskarżonego na dalszą rozprawę po złożeniu wyjaśnień. Znamienny jest tu pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 11 września 1984 r. – IV KR 141/84⁸⁵, że “Zachowanie oskarżonego, który umyślnie doprowadza do nieobecności na rozprawie po to, aby utrudnić lub zgoła uniemożliwić postępowanie sądowe – jeżeli złożył już wyjaśnienia w sprawie – prowadzi do sytuacji analogicznej do tej, o jakiej stanowi art. 323 k.p.k. Takie zachowanie oskarżonego powinno być traktowane jako samowolne wydalenie się z sali rozpraw. W przeciwnym wypadku powstałby stan, w którym nie sąd, lecz oskarżony faktycznie decydowałby o toku czynności procesowych”. Na uwagę zasługuje też stwierdzenie Sądu Najwyższego zawarte w uchwale z dnia 17 września 1991 r. – I KZP 14/91⁸⁶, że “Przepis art. 323 k.p.k. może mieć zastosowanie także wobec oskarżonego pozbawionego wolności, który rozmyślnie uniemożliwia doprowadzenie go na kolejną rozprawę prowadzoną w dalszym ciągu, mimo że stan jego zdrowia nie stoi temu na przeszkodzie. Przepis ten nie może natomiast mieć zastosowania w tych wypadkach, w których nieobecność oskarżonego na rozprawie jest spowodowana jego złym stanem zdrowia i to niezależnie od przyczyn, które ten stan wywołały, to jest również wtedy, gdy jest on wynikiem samouszkodzenia”.

Oskarżony ma prawo do udziału przy przeprowadzeniu wszelkich dowodów na rozprawie głównej (art. 336 § 1 k.p.k.) oraz poza salą sądową (art. 342 § 1 k.p.k.), przy czym w tym ostatnim wypadku oskarżonego aresztowanego sprowadza się tylko wtedy, gdy prezes sądu lub sąd uzna to za konieczne (art. 342 § 2 k.p.k.). Przepisy k.p.k. przewidują możliwość usunięcia oskarżonego z sali sądowej. Może to nastąpić:

- 1) jeżeli oskarżony, pomimo upominania go przez przewodniczącego, zachowuje się w sposób zakłócający porządek rozprawy głównej lub godzący w powagę sądu; przewodniczący może wydalić oskarżonego na pewien czas z sali sądowej (art. 322 § 1 k.p.k.),
- 2) w wyjątkowych wypadkach, gdy należy się obawiać, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na wyjaśnienia współoskarżonego albo na zeznania świadka lub biegłego; przewodniczący może zarządzić

⁸⁵ OSNKW 1985, nr 5–6, poz. 44.

⁸⁶ OSNKW 1992, nr 1–2, poz. 11.

usunięcie oskarżonego z sali sądowej na czas przesłuchania danej osoby (art. 336 § 2 k.p.k.).

Po powrocie oskarżonego na salę przewodniczący jest zobowiązany poinformować go o przebiegu rozprawy w czasie jego nieobecności oraz umożliwić mu złożenie wyjaśnień co do przeprowadzonych w czasie jego nieobecności dowodów (art. 322 i art. 336 § 2 in fine k.p.k.).

Prokurator mając na uwadze wskazane możliwości wydalenia oskarżonego z sali rozpraw, powinien wnosić o wydanie stosownego zarządzenia przez przewodniczącego. Musi jednak pamiętać, że wydalenie oskarżonego z rozprawy jako odejście od podstawowej zasady procesowej wyrażonej w art. 336 § 1 k.p.k., powinno być ograniczone do niezbędnej konieczności i powinno być zawsze poprzedzone ostrożną oceną, czy rzeczywiście powstała konieczność wydania takiej decyzji.

10. Zamknięcie przewodu sądowego

Bezpośrednio przed zamknięciem przewodu sądowego zachodzi konieczność powrotu do kwestii, które pojawiły się przed rozpoczęciem przewodu sądowego, a co których decyzje odłożono na termin późniejszy, a mianowicie co do dowodów z zeznań nieobecnych świadków lub biegłych.

Jeżeli świadek nie stawiał się z tego powodu, że przebywa za granicą lub nie można było mu doręczyć wezwania lub nie stawiał się wskutek nie dających się usunąć przeszkód, należy wnosić o odczytanie protokołów jego zeznań na podstawie art. 337 § 1 k.p.k. Należy także wnosić o odczytanie protokołów zeznań świadków wymienionych w wykazie aktu oskarżenia, co do których prokurator wnosił o zaniechanie wezwania i odczytanie na rozprawie ich zeznań (art. 296 § 2 k.p.k.), a prezes sądu w trybie art. 303 k.p.k., nie zarządził ich wezwania.

Kontrowersje budzi możliwość odczytania protokołu zeznań świadka będącego osobą najbliższą dla oskarżonego, a która zmarła przed złożeniem zeznań. W doktrynie, jak i orzecznictwie prezentowano przeciwstawne poglądy. Uważano, że zeznania takiej osoby nie mogą być ujawnione, gdyż świadek ten nie może oświadczyć przed sądem, czy pragnie skorzystać z prawa odmowy zeznań⁸⁷. Prezentowano też pogląd, że jest taka możliwość, o ile świadek był uprzedzony o prawie odmowy zeznań i nie skorzystał z niego. W wyroku z dnia

⁸⁷ Por. wyrok SN z dnia 20 czerwca 1968 r. – V KRN 294/67, Państwo i Prawo 1970, nr 1, s. 189–190; J. Waszczyński, Glosa do wyroku SN z dnia 20 czerwca 1968 r. – V KRN 294/67, Państwo i Prawo 1970, nr 1, s. 194–195; A. Kaftal, Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 1970 r. – VI KZP 25/70, Państwo i Prawo 1972, nr 2, s. 176; K. Ostrowski, Warunki ujawnienia na rozprawie wyjaśnień oskarżonego złożonych w postępowaniu przygotowawczym, Palestra 1978, nr 10, s. 93.

30 września 1970 r. – VI KZP 25/70⁸⁸ Sąd Najwyższy przyjął, że “Zeznanie złożone w postępowaniu przygotowawczym przez świadka, który przed złożeniem tych zeznań został uprzedzony o przysługującym mu prawie odmowy zeznań (art. 165, art. 173 § 2 k.p.k.), ale z uprawnienia tego nie skorzystał, mogą być odczytane na rozprawie na podstawie art. 337 k.p.k. również w wypadku, gdy świadek ten zmarł przed rozprawą”. W tym duchu wypowiedział się też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 listopada 1993 r. – III KRN 242/93⁸⁹, wyjaśniając, że “Sąd orzekający jest uprawniony do skorzystania z możliwości przewidzianych w art. 337 § 1 k.p.k., w stosunku do osoby określonej w art. 165 § 1 k.p.k. i odczytania protokołów złożonych przez nią zeznań, jeżeli osoba ta przebywa za granicą, a sąd spełnił warunek prawidłowo i realnego wezwania tego świadka na rozprawę”. Takie też jest stanowisko części doktryny⁹⁰.

Ten pogląd zasługuje na aprobatę. Prawo odmowy zeznań ma chronić stosunki rodzinne, a z chwilą śmierci jednej ze stron odpada ta przesłanka, a ponadto nie można domniemywać, że osoba zmarła skorzystała z prawa odmowy zeznań, do czego musiałby prowadzić zakaz ujawniania jej zeznań. Z chwilą śmierci osoby uprawnionej do odmowy zeznań upada ratio legis art. 165 § 1 k.p.k. Nie można jednak odczytywać zeznań takiej osoby, jeżeli nie została uprzedzona o prawie odmowy zeznań.

Można też odczytać wyjaśnienia współoskarżonego będącego osobą najbliższą, który został wezwany na rozprawę w charakterze świadka i przed złożeniem zeznań zmarł (art. 337 § 2 k.p.k.). Trafne jest w tej kwestii stanowisko Sądu Najwyższego zajęte w uchwale z dnia 20 września 1996 r. – I KZP 22/96⁹¹, że “Jeżeli osoba najbliższa dla oskarżonego – wezwana na rozprawę w charakterze świadka – zmarła przed rozprawą, to protokół złożonych przez nią poprzednio wyjaśnień w charakterze podejrzanego podlega odczytaniu na rozprawie pod warunkiem, że przed przesłuchaniem jej w charakterze podejrzanego została uprzedzona o treści art. 63 k.p.k. (arg. ex art. 337 § 1 i 2 k.p.k.)”. Można ją tak traktować jak świadka uprzedzonego o prawie odmowy zeznań, skoro art. 63 k.p.k. pozwala na całkowitą odmowę składania wyjaśnień.

⁸⁸ OSNKW 1970, nr 11, poz. 135.

⁸⁹ OSNKW 1994, nr 1–2, poz. 13.

⁹⁰ Por. M. Cieślak, Glosa do wyroku SN z dnia 20 czerwca 1968 r. – V KRN 294/67, Państwo i Prawo 1970, nr 1, s. 191; S. Waltoś, Glosa do wyroku SN z dnia 20 czerwca 1968 r. – V KRN 294/67, Nowe Prawo 1970, nr 4, s. 637; R. Łyczyniuk, Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 1970 r. – VI KZP 25/70, Państwo i Prawo 1972, nr 2, s. 182; Z. Doda, A. Gaberle, Dowody w procesie karnym ..., s. 230–231; J. Satko, Glosa do wyroku SN z dnia 17 listopada 1993 r. – III KRN 242/93, Paestra, nr 7–8, s. 228.

⁹¹ OSNKW 1996, nr 12, poz. 77.

W wypadku, gdy brak jest przesłanek do zastosowania art. 337 § 1 k.p.k., prokurator może wnosić o:

- 1) przerwanie lub ewentualnie odroczenie rozprawy i ponowne wezwanie nieobecnych świadków,
- 2) odczytanie protokołów ich zeznań na podstawie art. 338 § 2 k.p.k.; jest to jednak możliwe, o ile żadna z obecnych stron się temu nie sprzeciwi.

Skorzystanie z tej możliwości może mieć miejsce wówczas, gdy chodzi o zeznanie nie tak istotne. Rację ma Sąd Najwyższy, wywodząc w wyroku z dnia 28 sierpnia 1970 r. – RW 793/70⁹², że “Z uprawnień określonych w art. 338 § 1 k.p.k. można korzystać zwłaszcza wtedy, gdy zeznania świadka mają służyć ustaleniu okoliczności nie zasadniczych, lecz drugorzędnych albo gdy nie pozostają one w wyraźnej sprzeczności z innymi dowodami. Jeżeli jednak zeznania świadka mogą mieć istotne znaczenie dla oceny innych dowodów, a w tym kontekście również do rozstrzygnięcia winy oskarżonego, to wówczas skorzystanie przez sąd z formalnych uprawnień przewidzianych w art. 338 § 1 k.p.k., zwłaszcza gdy zachodzi jedna z przyczyn wymienionych w art. 337 § 1 k.p.k. należy uznać za niedopuszczalne, obrażające zasady ustności i bezpośredniości”.

W ostateczności, gdy zeznania świadka są nieistotne lub okoliczności, które mają być nimi potwierdzone, zostały już w dostatecznym stopniu udowodnione, można zrezygnować z tego dowodu. Inne strony mogą jednak wnosić o przeprowadzenie tego dowodu.

Sąd może uznać za ujawnione bez odczytywania w całości lub w części protokoły i dokumenty podlegające odczytaniu (art. 334 § 1, art. 337 § 1 i 2 i art. 339 § 1 i 2 k.p.k.), jednakże musi je odczytać, jeżeli którakolwiek ze stron o to wnosi (art. 340 k.p.k.). W pewnych wypadkach może być uzasadnione złożenie takiego wniosku przez prokuratora; potrzeba taka może zachodzić zwłaszcza w sytuacji, gdy treść tych dokumentów może być ważna dla osób nie będących uczestnikami procesu.

Przed zakończeniem przewodu sądowego, prokurator może żądać jego uzupełnienia poprzez przeprowadzenie konkretnych dowodów. Ich złożenie może być uzasadnione w wypadku, gdy w toku rozprawy ujawniły się nowe okoliczności, które wymagają wyjaśnienia, a jest to możliwe przez przeprowadzenie dodatkowych dowodów, np. przez przesłuchanie nowych świadków lub załączenie odpowiedniego dokumentu.

⁹² OSNKW 1971, nr 1, poz. 12. Por. też wyrok SN z dnia 10 kwietnia 1973 r. – V KRN 90/73, OSNKW 1973, nr 11, poz. 145 i wyrok SN z dnia 10 października 1983 r. – I KR 120/83, OSNKW 1984, nr 5–6, poz. 62.

11. Przerwa lub odroczenie rozprawy

W zależności od różnych okoliczności może być utrudnione zakończenie rozprawy. Może zająć potrzeba jej przerwania lub odroczenia. Może to nastąpić z urzędu lub na wniosek strony. Przewodniczący może przerwać rozprawę główną (art. 347 § 1 k.p.k.):

- 1) dla sprowadzenia dowodu,
- 2) dla wypoczynku,
- 3) z innej ważnej przyczyny, np. z powodu zasłabnięcia strony lub członka składu orzekającego.

Każdorazowa przerwa w rozprawie może trwać najwyżej 21 dni (art. 347 § 2 k.p.k.). W razie przekroczenia tego terminu rozprawę uważa się za odroczonej (art. 348 § 2 k.p.k.). W wypadku, gdy zachodzi którakolwiek z okoliczności wymienionych wyżej, prokurator, nie czekając aż to uczyni przewodniczący, może wносить o przerwanie rozprawy, podając jednocześnie przyczynę tego.

Rozprawę przerwana prowadzi się po przerwie w dalszym ciągu, jednakże należy ją prowadzić od początku, jeżeli sąd uzna to za konieczne albo jeżeli skład sądu uległ zmianie. W tym ostatnim wypadku możliwe jest prowadzenie rozprawy w dalszym ciągu, o ile sąd za zgodą stron tak postanowi (art. 348 § 2 k.p.k.). Wyrażając zgodę na prowadzenie rozprawy w dalszym ciągu, należy brać pod uwagę, jak głęboka zmiana nastąpiła w składzie sądu i w jakim zakresie zostało przeprowadzone postępowanie dowodowe. Jeżeli zmiana uległ przewodniczący lub postępowanie dowodowe było na ukończeniu, nie jest uzasadnione wyrażanie zgody.

Prokurator – o czym była już mowa wcześniej – może także wносить o odroczenie rozprawy. Należy mieć na uwadze, iż złożenie takiego wniosku – zgodnie z art. 350 § 1 k.p.k. – jest dopuszczalne w sytuacji, gdy zarządzanie przerwy nie byłoby wystarczające; ustawa nadaje priorytet przerwie rozprawy.

Prokurator może zająć stanowisko co do prowadzenia rozprawy odroczonej w nowym terminie w dalszym ciągu. Jej prowadzenie w dalszym ciągu jest uzależnione od decyzji sądu, a w wypadku, gdy skład sądu uległ zmianie – od sądu i zgody stron (art. 350 § 2 k.p.k.). Wyrażenie zgody na prowadzenie rozprawy odroczonej w dalszym ciągu w nowym terminie, podobnie jak rozprawy przerwanej, może nastąpić wtedy, gdy dokonane wcześniej czynności nie mają istotnie znaczenia. Trafnie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 14 stycznia 1971 r. – VI KZP 45/70⁹³ uznał, że „Prowadzenie w myśl art. 350 § 2 k.p.k. odroczonej rozprawy w dalszym ciągu może nastąpić wtedy, gdy w postępowaniu przed jej odroczeniem dokonano czynności procesowych o takim w danej

⁹³ OSNKW 1971, nr 4, poz. 50.

sprawie znaczeniu, że niepowtórzenie ich na prowadzonej w dalszym ciągu rozprawie nie będzie mogło mieć wpływu na treść orzeczenia”.

Zgoda stron na prowadzenie w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej może być wyrażona na tej rozprawie, która uległa przerwie lub odroczeniu albo poza rozprawą, w czasie między rozprawą przerwaną lub odroczoną a rozprawą następną, jednakże może ona być odwołana do czasu wydania przez sąd postanowienia o prowadzeniu w dalszym ciągu rozprawy przerwanej lub odroczonej⁹⁴.

VI. Przemówienia stron

Po zamknięciu przewodu sądowego rozprawa przechodzi w fazę przemówień stron. Jako pierwszy – zgodnie z porządkiem ustalonym w art. 252 k.p.k. – przemawia oskarżyciel publiczny, a więc prokurator. Przewodniczący ma obowiązek udzielić głosu, a prokurator nie może z niego zrezygnować; jako rzecznik oskarżenia w ten sposób oddziałuje na ostateczny wynik postępowania sądowego.

Przepisy k.p.k. nie wskazują co powinno zawierać przemówienie oskarżycielskie. Czyni to Regulamin prokuratorski, który w § 255 ust. 1 stanowi, że “Prokurator w przemówieniu końcowym, po przedstawieniu istotnych okoliczności sprawy, omówieniu i ocenie dowodów, wskazuje prawne i społeczne aspekty sprawy, uzasadniając kwalifikację prawną czynu, a w sprawach poważniejszych – rodzaj i wymiar wnioskowanej kary zasadniczej i kar dodatkowych oraz innych rozstrzygnięć”. Zalecenia, by konkretyzować wnioski co do kary tylko w sprawach poważniejszych nie można aprobować. Żądania prokuratora co do wymiaru kary powinny być konkretne i kompletne w każdej sprawie; tylko wyraźne stanowisko prokuratora w tej kwestii może być przejawem właściwej realizacji swoich funkcji⁹⁵.

⁹⁴ Por. uchwałę SN z dnia 23 stycznia 1975 r. – VI KZP 44/74, OSNKW 1975, nr 3–4, poz. 34.

⁹⁵ Przemówienie prokuratorskie omówiłem w artykułach: Procesowe aspekty przemówienia prokuratorskiego, *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 7–8, s. 56–68 oraz Kompozycja przemówienia prokuratorskiego, *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 9, s. 33–53.

Leonard Przybylczak

Uchylenie przez sąd kasacyjny prawomocnego wyroku a kwestia wykonywania kary pozbawienia wolności

W artykule tym pragnę ustosunkować się do zasadności przepisu wymienionego w art. 469^a § 1 k.p.k., z którego wynika, że z chwilą uchylenia prawomocnego wyroku przez sąd kasacyjny – wykonanie kary ustaje. Prawnicy – praktycy, zajmujący się w swej codziennej pracy zagadnieniami penitencjarnymi oraz wykonywaniem kary pozbawienia wolności, uważają tak ogólnie sformułowany przepis za kontrowersyjny, bowiem nie uwzględnia on zagadnień resocjalizacyjnych i wykonawstwa kary pozbawienia wolności. Jestem świadomy tego, że niżej przedstawione postulaty może nie wszystkich zainteresowanych tą problematyką przekonają o ich słuszności, ale – moim zdaniem – zagadnienie to warte jest podjęcia dyskusji.

Sądzę, że rozważania na ten temat można rozpocząć od przedstawienia poglądu wyrażonego przez S. Śliwińskiego, który wywodzi, że proces kasacyjny, to "... sądzenie w zasadzie nie czynu (przedmiotu procesu), lecz raczej sądzenie wyroku pod względem prawidłowego zastosowania do jego ustaleń faktycznych prawa materialnego oraz badanie, czy w postępowaniu, w którym ów wyrok wydano, nie pogwałcono przepisów postępowania sądowego w sposób uzasadniający uchylenie (skasowanie) zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi merytorycznemu do ponownego rozpoznania sprawy"¹. Z tego stwierdzenia można wydedukować, że skoro proces kasacyjny "w zasadzie" nie zajmuje się sądzeniem czynu, lecz sądzeniem prawomocnego wyroku, to uregulowania zawarte w art. 469^a § 1 k.p.k. można uznać za zbyt kategoryczne i rygorystyczne w stosunku do niektórych przypadków, które będzie musiał rozstrzygać Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym. Uważam, iż na uwagę zasługują w tym miejscu także niektóre obowiązujące przepisy wykonawcze, które niewątpliwie będzie trzeba stosować, gdy sprawa trafi do postępowania kasacyjnego. Z przepisu zawartego w § 45 ust. 1 zarządzenia nr 23/92 Ministra Sprawiedliwości wynika m.in., że "tymczasowo aresztowanego, po wyroku skazującym sądu pierwszej instancji i zaliczeniu go przez komisję penitencjarną

¹ S. Śliwiński, *Proces karny – przebieg procesu a postępowanie wykonawcze*, Warszawa 1948, s. 149 i n.

do grupy i podgrupy klasyfikacyjnej, wpisuje się niezwłocznie do ewidencji tak jak **skazanych** (podkr. moje – L.P.) i ukaranych”².

Następstwem tego “zaliczenia” jest nadanie tymczasowo aresztowanemu statusu skazanego ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami, tj. obowiązkami i uprawnieniami wyszczególnionymi w regulaminie kary pozbawienia wolności³. Osoba, którą “zaliczono” do grupy skazanych uzyskuje, na podstawie tej decyzji, niewątpliwie liczne przywileje, których nie posiadała, gdy podlegała regulaminowi tymczasowego aresztowania⁴. Przykładowo do takich przywilejów można zaliczyć: kobietom ciężarnym i karmiącym zapewnia się specjalistyczną opiekę (§ 19), kobietom tym przysługuje wyżywienie według normy określonej przez lekarza (§ 110, ust. 2), skazanym, którzy sprawują pieczę nad dziećmi do lat 15 umożliwia się dodatkowe widzenia z dziećmi (§ 112 i 113), osobom młodocianym zapewnia się dodatkowe lub dłuższe widzenia w miesiącu z osobami najbliższymi (§ 98), skazanych, u których stwierdzono zaburzenia psychiczne, upośledzenie umysłowe, uzależnienie od alkoholu albo środków odurzających lub psychotropowych, a ponadto związaną z tym potrzebę odrębnego ich traktowania, kieruje się do zakładów karnych dla osób wymagających stosowania szczególnych środków leczniczych czy wychowawczych (§ 116, ust. 1), osobom które nie ukończyły szkoły podstawowej umożliwia się podjęcie nauki (§ 51, ust. 1), dla osób, które ukończyły szkołę podstawową i zamierzają kontynuować naukę – organizuje się kształcenie zawodowe w zakresie szkoły średniej, połączone z praktyczną nauką zawodu (§ 51, ust. 2), a poza tym naczelnik może zezwolić skazanemu na kształcenie w trybie eksternistycznym lub zaocznym oraz na udział w konsultacjach i na zdawanie egzaminów poza obrębem zakładu karnego, jeżeli względy bezpieczeństwa nie stoją temu na przeszkodzie (§ 56, ust. 1)⁵.

Złożenie wniosku o doręczenie orzeczenia, a nawet wniesienie kasacji, w tym także na korzyść skazanego, od prawomocnego orzeczenia, nie wstrzymuje wykonania orzeczenia. Takie unormowanie tego zagadnienia – moim zdaniem – jest słuszne, ponieważ w postępowaniu międzyinstancyjnym nie przerywa procesu resocjalizacyjnego, a ponadto nie pozbawia się osób prawo-

- 2 Zarządzenie nr 23/92 CZZK Ministra Sprawiedliwości z 15.04.1992 r. w sprawie przyjmowania, ewidencji, rozmieszczania i zwalniania tymczasowo aresztowanych, skazanych i ukaranych.
- 3 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 2.05.1989 r. w sprawie regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności.
- 4 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 2.05.199 r. w sprawie regulaminu wykonywania tymczasowego aresztowania.
- 5 Na podstawie art. 72 ustawy z 26.04.1996 r. o Służbie Więziennej (Dz. U. Nr 61, poz. 283) z dniem 1.09.1996 r. stanowisko naczelnika zakładu karnego i aresztu śledczego zastąpiono stanowiskiem dyrektora.

mocnie skazanych uzyskanych przywilejów, o których wspomniano wyżej. W razie wniesienia kasacji może nastąpić na podstawie zarządzenia Sądu Najwyższego wstrzymanie wykonania orzeczenia (art. 469 § 1 k.p.k.)⁶. Można przyjąć, że Sąd Najwyższy z tego uprawnienia, tj. możliwości wstrzymania wykonania prawomocnego wyroku, skorzysta dopiero wówczas, gdy dogłębnie przeanalizuje zebrany materiał dowodowy, zapozna się z wywodami i wnioskami zawartymi w kasacji oraz z argumentami w sporządzonej przez prokuratora odpowiedzi na kasację (jeśli kasację sporządził adwokat).

Z treści art. 473^a § 1 k.p.k. ewidentnie wynika, że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, natomiast w szerszym zakresie wyłącznie w przypadku stwierdzenia uchybień wymienionych w art. 388 k.p.k.⁷. Z analizy art. 473^a § 1 k.p.k. należy wobec tego wnioskować, że uchylenie wyroku nie zawsze musi dotyczyć całego rozstrzygnięcia o winie względnie o karze (w tym o karze dodatkowej)⁸. W przypadku, gdy Sąd Najwyższy uchyli wyrok tylko w granicach zaskarżonych, np. w części dotyczącej orzeczenia o karze, to “wykonanie kary ustaje tylko w takiej części, w jakiej orzeczenie o karze zostało uchylone”⁹. Z chwilą uchylenia natomiast całego wyroku – wykonanie kary, z mocy ustawy, ustaje (art. 469^a § 1 k.p.k.), ponieważ nie ma już wyroku skazującego, a zakład karny, w którym przebywa skazany, musi otrzymać “nakaz zwolnienia” celem wypuszczenia go na wolność¹⁰.

Wydaje się, że tak jednoznaczne stwierdzenie w ustawie, że uchylenie wyroku powoduje obligatoryjne ustanie wykonania kary pozbawienia wolności może być kontrowersyjne. Z całą pewnością regulacja ta jest słuszną w stosunku do osób, które prawomocnymi wyrokami uznano za winne zarzuconych im czynów, a w kasacji zasadnie podważa się stwierdzenie winy i sąd kasacyjny, po rozpoznaniu sprawy, uchyli wyrok. Jeżeli natomiast żadna ze stron nie kwestionuje faktu popełnienia przestępstwa przez skazanego tzn., że jeżeli nie ma w ogóle wątpliwości co do winy, lecz dowodzi się, że skutkiem rażącej obrazy przepisów prawa materialnego lub procesowego uznano skazanego za winnego dokonania innego przestępstwa aniżeli rzeczywiście popełniono i skutkiem

6 Por. Z.Doda, J.Grajewski, A.Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym* (krótki komentarz), Państwo i Prawo 1966, nr 1, s. 40.

7 Por. W.Grzeszczyk, *Kasacja w procesie karnym*, Warszawa 1966, s. 114.

8 Tamże, s. 125.

9 Z.Doda, J.Grajewski, A.Murzynowski, *Kasacja...*, s. 47.

10 § 45, ust. 2 Zarządzenia Nr 23/92 CZZK Ministra Sprawiedliwości z 15.04.1992 r. w sprawie przyjmowania, ewidencji, rozmieszczenia i zwalniania tymczasowo aresztowanych, skazanych i ukaranych.

tego orzeczono karę nieproporcjonalną do stopnia zawinienia, to mam wątpliwość, czy wstrzymanie wykonania kary, należy uznać za słuszne.

Sądzę, że w tych przypadkach, tzn. gdy Sąd Najwyższy uchylił wyrok, w którym nie kwestionuje się popełnienia przestępstwa przez skazanego, lecz zarzuca się popełnienie przez sąd rażącego błędu prawnego, należałoby umożliwić skazanemu w dalszym ciągu odbywanie kary, bowiem z punktu widzenia wykonania kary nie jest wskazane przerywanie procesu resocjalizacyjnego, a ponadto nie ma racjonalnych przesłanek do pozbawienia skazanego uzyskanych uprawnień. Jest kwestią bezsporną, że w sytuacji *de lege lata* nie jest to możliwe, ponieważ przesądził o tym przepis zawarty w art. 469^a k.p.k., o czym nadmieniono już wyżej. Wydaje się, że w tych okolicznościach zasadne jest wysunięcie wniosku pod adresem ustawodawcy (*de lege ferenda*), ażeby w określonych sytuacjach tzn. wówczas, gdy sąd kasacyjny nie zakwestionował całości winy skazanego, umożliwić skazanemu odbywanie kary pozbawienia wolności bez jej przerywania od chwili uchylecia prawomocnego wyroku przez Sąd Najwyższy do czasu ponownego wydania wyroku prawomocnego. Uważam, że w tym celu byłoby też konieczne takie preredagowanie art. 469^a k.p.k., które umożliwiłoby Sądowi Najwyższemu, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, na wyrażenie zgody nieprzerwanego wykonywania kary pozbawienia wolności.

Taka korekta art. 469^a k.p.k. przyczyniłaby się do usprawnienia wykonywania orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Przyczynek do art. 422 § 6 k.p.k.

1. Prof. T.Grzegorzczuk¹ omawiając w sposób interesujący dochodzenie uproszczone po nowelizacji z 1995 roku, delikatnie dotknął tej kwestii stwierdzając, że zgodnie z art. 422 § 6 dochodzenie to, jeżeli nie zostanie zakończone w terminie 1 miesiąca², może być dalej prowadzone jedynie jako postępowanie (dochodzenie) zwyczajne.

Życie stwarza “niespodzianki” i ostatnio sądy – w jednym z regionów kraju – w trybie art. 298 k.p.k. zwracają prokuratorowi do uzupełnienia “skrócone” (o uzasadnienie) akty oskarżenia, w sytuacji, gdy prokurator prowadząc “przedłużone” (w trybie art. 266 § 2 k.p.k.) dochodzenie zwyczajne składa takie akty oskarżenia w oparciu o art. 422 § 4 k.p.k.

Czy zatem dochodzenie “przedłużone” zobowiązuje prokuratora do sporządzenia “zwyczajnego” aktu oskarżenia, mimo iż składa on wniosek do sądu (rejonowego) o rozpoznanie tej sprawy w trybie uproszczonym?

2. Zmiana dochodzenia uproszczonego na zwyczajne prowadzić musi do rezygnacji z uproszczeń³.

Prokurator w pełni przejmuje nadzór nad tym dochodzeniem. Wykładnia gramatyczna i logiczna art. 422 § 6 moim zdaniem prowadzi do wniosku, iż akt oskarżenia musi wówczas odpowiadać warunkom przewidzianym w art. 295–297 k.p.k.; a więc zawsze musi zawierać uzasadnienie.

Wydaje się natomiast nie budzić wątpliwości fakt złożenia przez prokuratora wniosku o rozpoznanie tej sprawy przed sądem w trybie uproszczonym, jeśli w świetle znowelizowanego przepisu art. 419 k.p.k. przestępstwo to może być rozpoznane w tym trybie, a nie zachodzą przesłanki “ujemne” z art. 420 k.p.k.

Kontrowersyjna jest kwestia, czy po wniesieniu tego “zwyczajnego” aktu oskarżenia w takiej sytuacji mogą oskarżać inne organy, o których mowa w rozporządzeniu wykonawczym do art. 421 k.p.k. Wydaje się, że nie, mimo iż niestawiennictwo prokuratora nie hamuje roku rozprawy ani posiedzenia (art. 424 k.p.k.).

1 Por. T.Grzegorzczuk, Dochodzenie po nowelizacji, Prokuratura i Prawo 1996, nr 6, s. 34.

2 Termin określony w cyt. art. 422 § 6 k.p.k. jest zbyt krótki dla zakończenia dochodzenia uproszczonego. Trafne wydaje się rozwiązanie proj. k.p.k. (wersji z 11.09.1996 r.), który dopuszcza przedłużenie tego okresu do 2 miesięcy, a dopiero w razie niezakończenia dochodzenia we wskazanym 2 miesięcznym terminie postępowanie prowadzi się na zasadach ogólnych (art. 474 §2).

3 Zgodzić się należy z T.Grzegorzczukiem (op. cit., s. 30, 34), że wcześniejsze przedstawienie zarzutów w sposób uproszczony – jeżeli nie zachodzi sytuacja wskazana w art. 270 k.p.k. – pozostaje w mocy.

Ewa Kruk

Umieszczenie w schronisku dla nieletnich jako tymczasowy środek zapobiegawczy stosowany wobec nieletnich

I

W postępowaniu w sprawach nieletnich wobec sprawców czynów karalnych, może zachodzić potrzeba odizolowania ich celem udaremnienia popełnienia ewentualnych dalszych czynów karalnych i pozostawania do dyspozycji sądu lub innego organu. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich¹ nazywa te środki tymczasowymi (art. 74). A.Strzembosz² uważa, że chodzi tu o odcięcie się od karnistycznych aspektów stosowania środków zapobiegawczych, zaś nowe określenie należyście oddaje charakter, jako że funkcjonują one czasowo, tj. od chwili ich orzeczenia do czasu przystąpienia do wykonania orzeczenia końcowego, chyba że sąd postanowi inaczej.

Środki te można stosować już od momentu wszczęcia postępowania. Są to: nadzór organizacji młodzieżowej lub innej organizacji społecznej albo zakładu pracy, nadzór kuratora lub innej osoby godnej zaufania, umieszczenie w odpowiedniej placówce opiekuńczo-wychowawczej (art. 26) oraz umieszczenie w schronisku dla nieletnich (art. 27). Celem ich jest zapobieganie takiemu zachowaniu się nieletniego, które mogłoby prowadzić do popełnienia dalszych czynów karalnych lub pogłębienia się jego demoralizacji³.

Z treści art. 26 wynika priorytet stosowania "tymczasowych" środków nieizolacyjnych, a gdyby okazało się to niewystarczające, można orzec środek izolacyjny, jak np. umieszczenie w policyjnej izbie dziecka (art. 40), pogotowiu opiekuńczym lub schronisku dla nieletnich.

1 Dz. U. Nr 35, poz. 228 z późn. zm. m.in. przez ustawę z 29.06.1995 r., Dz. U. Nr 89, poz. 443 (art. 8). Ilekroć będą powoływane przepisy bez podania nazwy aktu prawnego, chodzi tu o tę ustawę.

2 Por. A.Strzembosz, Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim, Lublin 1984, s. 98.

3 Por. K.Grześkowiak, A.Krukowski, W.Patulski, E.Warzochoa, Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, Warszawa 1991, s. 95. Odmienne A.Strzembosz (op. cit., s. 100), według którego celem tych środków jest poddanie nieletniego natychmiastowym oddziaływaniom wychowawczym.

II

Umieszczenie w schronisku dla nieletnich jako jedyne spośród środków tymczasowych przewidzianych w cytowanej ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich zostało wyodrębnione w art. 27. Stało się tak zapewne ze względu na szczególny charakter tego środka, wykazującego cechy pozbawienia wolności⁴. Jego zastosowanie możliwe jest przy zaistnieniu ściśle określonych przesłanek, a nie jak to jest w wypadku innych środków – w razie potrzeby.

W myśl art. 49 nieletni, który został umieszczony w tym schronisku musi mieć obrońcę. Obowiązek posiadania obrońcy oznacza, że ustawodawca chciał zapewnić nieletniemu pełną ochronę przed pochopnym umieszczeniem jego w schronisku, czy też pozostawaniem tam bez uzasadnionej przyczyny. Środek ten godzący w tak istotne prawo, jakim jest prawo do wolności wymaga oględnego stosowania, a także zapewnienia nieletniemu pomocy prawnej, jeśli tam zostanie umieszczony.

Schroniska dla nieletnich – według art. 95 podlegają Ministrowi Sprawiedliwości, który je tworzy i znosi, a także ustala ich organizację i zasady pobytu w nich nieletnich⁵.

Schronisko to jest specjalną placówką opieki całkowitej o charakterze diagnostyczno–resocjalizacyjnym, przeznaczoną dla nieletnich powyżej 13 lat, którzy zostali skierowani do niej na podstawie orzeczenia właściwego organu.

Chodzi więc o zapewnienie pozostawania nieletniego do dyspozycji organu kierującego go do schroniska, a także o zapobieganie działaniom, które mogłyby utrudniać postępowanie. W takim zakresie ma ono charakter ściśle zapobiegawczy. Ważna jest jednak diagnoza, traktująca o sytuacji nieletniego, którą musi wydać rodzinny ośrodek diagnostyczno–konsultacyjny (RODK). Jest ona cennym materiałem dla sądu rodzinnego, ułatwiającym decyzję w kwestii zastosowania środka wychowawczego lub poprawczego⁶.

Schronisko dla nieletnich jest jednocześnie tym miejscem, gdzie mają być rozpoczęte działania resocjalizacyjne, zmierzające do zmiany postawy nieletniego wobec siebie i innych w kierunku społecznie pożądanym, zapewniającym

4 Zwracają na to uwagę E. Skrętowicz i A. Kielasińska, Podstawy umieszczenia w schronisku dla nieletnich, (w:) Orzeczenie środków wychowawczych i poprawczych w praktyce sądów rodzinnych. Praca zbiorowa pod red. T.Bojarskiego, Lublin 1990, s. 66 i nast.

5 Por. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości (Dz. U. Nr 26, poz. 127 z późn. zm. m.in. z lutego 1995 r. – Dz. U. Nr 19, poz. 99).

6 Por. E. Skrętowicz i A. Kielasińska, Znaczenie opinii rodzinnych ośrodków diagnostyczno–konsultacyjnych (RODK) w postępowaniu z nieletnim, (w:) Orzekanie środków..., s. 113 i nast.

prawidłowy rozwój osobowości, a zwłaszcza ukształtowanie właściwej hierarchii wartości.

Bezpośredni nadzór nad schroniskiem sprawuje prezes właściwego sądu wojewódzkiego, zaś nadzór nad prawidłowością wykonania środka w postaci umieszczenia w schronisku – sędzia rodzinny. Nadzór ten realizowany jest w formie wizytacji, a szczegółowy zakres uprawnień przysługujących w tym względzie sędziemu rodzinnemu zawiera art. 77.

III

Zatrzymanie w schronisku dla nieletnich znane było k.p.k. z 1928 r., który w art. 474–475 regulował zasady postępowania z nieletnimi. Środek ten mógł być zastosowany z tych samych przyczyn i w tych samych okolicznościach co tymczasowe aresztowanie. Dodatkową przesłanką zatrzymania w schronisku była konieczność dokładnej obserwacji nieletniego niezbędnej dla właściwego zastosowania środka wychowawczego lub poprawczego⁷.

Wobec alternatywnego ujęcia tych podstaw, zastosowanie omawianego środka było możliwe przy zaistnieniu jednej z nich. Istotne wydaje się również i to, że stosując zatrzymanie w schronisku, sąd dla nieletnich nie uwzględniał zasadniczego momentu, czy w chwili zatrzymania nieletniego istniało prawdopodobieństwo orzeczenia zakładu poprawczego, o którym już wyraźnie mówi art. 27 § 1⁸.

Po wejściu w życie nowych kodyfikacji karnych z 1969 r., wyjątkowo możliwe było zastosowanie wobec nieletniego tymczasowego aresztowania w związku z art. 9 § 2 k.k.⁹.

Obecna ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich wyłącza możliwość stosowania wobec nieletnich tymczasowego aresztowania (art. 99 § 1 pkt 1 lit. e)¹⁰.

7 Wszystkie wyżej wymienione podstawy wynikały z art. 481 § 2 k.p.k. z 1928 r. Por. także J. Karpacz, Izolacyjne środki zapobiegawcze stosowane wobec nieletnich i młodocianych w postępowaniu karnym, *Problemy kryminalistyki* 1983, nr 1–2, s. 90.

8 Por. E. Skrętowicz i A. Kielasińska, *Podstawy...*, s. 64.

9 Por. uchwałę SN z 13.12.1973 r., VI KZP 41/73, OSNKW 1974, nr 3, poz. 36. Sąd Najwyższy wówczas uznał, iż umieszczenie takiego nieletniego w schronisku stanowiłoby niebezpieczeństwo demoralizacji dla innych mniej zdemoralizowanych nieletnich.

10 Jest to regulacja jednoznaczna i za taką uznał ją Sąd Najwyższy w postanowieniu I KZP 18/94 (OSNKW 1994, nr 7–8, poz. 49). Sąd ten podkreślił, że zakaz stosowania tymczasowego aresztowania wobec nieletnich jest ewidentny i obejmuje wszystkie stadia postępowania. Jednak regulacja ta prowadzi w praktyce do niesłusznych konsekwencji. Niemożność stosowania tymczasowego aresztowania wobec nieletniego – co do którego zastosowano art. 9 § 2 k.k. – przy jednoczesnej możliwości odbywania przez niego nawet surowej kary, sprawia, że

Zasadnicze podstawy umieszczenia nieletnich w schronisku określa art. 27. Przede wszystkim muszą zostać ujawnione okoliczności przemawiające za umieszczeniem nieletniego w zakładzie poprawczym. Jest to przesłanka konieczna, której brak uniemożliwia zastosowanie omawianego środka, jednocześnie występując samodzielnie nie daje ona odstaw do tego zastosowania. Łącznie z tą przesłanką musi wystąpić przynajmniej jedna z trzech następujących okoliczności: uzasadniona obawa ukrycia się nieletniego lub zatarcia śladów czynu albo niemożność ustalenia tożsamości nieletniego.

O ile te trzy ostatnie podstawy są sformułowane dosyć jasno i nie wymagają szczególnego komentarza, o tyle określenia "okoliczności przemawiające za umieszczeniem w zakładzie poprawczym" zasługuje na poświęcenie mu kilku uwag.

Treść art. 10 wskazuje na to, że "okolicznościami" tymi są: a) uzasadnione podejrzenie popełnienia przez nieletniego czynu karalnego zabronionego przez ustawę jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, b) wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza nieskuteczność stosowanych dotąd środków lub brak pozytywnych rokowań na resocjalizację.

Dwie ostatnie przesłanki, to według ustawodawcy okoliczności szczególnie przemawiające za umieszczeniem w zakładzie poprawczym. Ich alternatywne ujęcie wskazuje na to, że wystarczy wystąpienie jednej z nich. Trafny jest pogląd, że ustawa dopuszcza orzeczenie umieszczenia w zakładzie poprawczym nieletniego, wobec którego nie stosowano dotychczas sądowych środków wychowawczych¹¹.

Ważny jest tu także wiek nieletniego, bowiem w myśl art. 1 § 1 pkt 2 postępowanie w sprawach o czyny karalne może być prowadzone wobec osób, które dopuściły się takiego czynu po ukończeniu 13 lat.

Ocena, czy zaistniały warunki do umieszczenia nieletniego w schronisku dla nieletnich należy do organu prowadzącego postępowanie; decyzja zapada w formie postanowienia.

Ustawa przewiduje jeszcze jedną podstawę umieszczenia w schronisku dla nieletnich. Ma ona związek z sytuacją, kiedy wykonanie orzeczenia o umieszczenie w zakładzie poprawczym natrafia na nie dające się usunąć przeszkody.

dochodzi do niezrozumiałej rozbieżności między stosowaniem prawa materialnego i procesowego, która powoduje niepożądane skutki. Sąd Najwyższy uważa, że w tym zakresie powinna nastąpić nowelizacja ustawy, która jednak nie nastąpiła w cytowanej noweli czerwcowej z 1995 r.

¹¹ Por. K.Grzeškowiak i inni, *Komentarz...*, s. 64.

Jeśli sąd rodzinny uzna, iż jest to konieczne ze względów wychowawczych, może wówczas orzec umieszczenie w tym schronisku (art. 74 § 2).

IV

Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich ustala generalnie zasadę, iż organem właściwym w sprawach nieletnich jest sąd rodzinny oraz że przeprowadzenie postępowania lub jego części przez inny organ jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis szczególny wyraźnie na to pozwala (art. 15). Zasadę tę odnosić należy także do stosowania środków tymczasowych. Uprawnionym do ich orzekania jest organ prowadzący postępowanie, tzn. w postępowaniu wyjaśniającym – sędzia rodzinny, zaś w postępowaniu rozpoznawczym – sąd rodzinny.

Ustawa przewiduje jednak wyjątkowo możliwość prowadzenia postępowania przez prokuratora oraz sytuacje, kiedy w myśl art. 9 § 2 k.k. orzeka sąd karny, według przepisów kodeksu postępowania karnego. Oba te organy w ramach prowadzonego postępowania uprawnione są również do stosowania umieszczenia w schronisku lub pogotowiu opiekuńczym.

W toku śledztwa prowadzonego w sprawie nieletniego (który dopuścił się czynu karalnego z dorosłym) prokurator stosuje wobec niego zamiast środków przewidzianych w k.p.k., środki tymczasowe wynikające z ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich¹². Może więc obok środków nieizolacyjnych, zastosować umieszczenie w schronisku dla nieletnich lub w pogotowiu opiekuńczym.

Zaznaczyć należy, że prokurator może umieścić nieletniego w schronisku na okres do 3 miesięcy, zaś o przedłużeniu tego pobytu orzeka sąd rodzinny (art. 27 § 4).

Mimo, iż cytowana nowela czerwcowa z 1995 r. (od 4.VIII.96) przekazała stosowanie tymczasowego aresztowania tylko sądowni, to – w części dotyczącej postępowania z nieletnimi – nie zmieniła art. 16 i 27. Nasuwa się więc pytanie, czy można stosować rozwiązania znowelizowanego k.p.k. do postępowania z nieletnimi w zakresie pozbawienia wolności, jakim jest umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich?. Wydaje mi się, że nie, bowiem nowelizacja dotyczyła stosowania tymczasowego aresztowania, a nie innych środków przymusu polegających na pozbawieniu wolności. Chociaż byłoby to stosowanie analogii na korzyść, lecz ustawodawca jakby celowo, ale niekonsekwentnie, tak jak przy stosowaniu aresztu porządkowego, pozostawił prokuratorowi prawo do stosowania umieszczania w schronisku dla nieletnich.

¹² Por. K.Grześkowiak i inni, Komentarz..., op. cit., s. 77.

W doktrynie¹³ możliwość zastosowania przez prokuratora umieszczenia nieletniego w schronisku jest oceniane krytycznie.

Wątpliwości budzi także regulacja dotycząca organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze w sprawie, w której zachodzą przesłanki do orzeczenia wobec nieletniego kary na podstawie art. 9 § 2 k.k., a co za tym idzie i organu uprawnionego do orzekania w takiej sytuacji umieszczenia w schronisku dla nieletnich.

W myśl art. 42 § 3, jeżeli sędzia rodziny w toku postępowania wyjaśniającego uzna, że zachodzą przesłanki do zastosowania art. 9 § 2 k.k., wydaje postanowienie o przekazaniu sprawy prokuratorowi, zaś zgodnie z art. 99 § 1 pkt 1 lit. a, postępowanie przygotowawcze prowadzi sędzia rodzinny, z tym, że przepisy art. 16 i 42 mają odpowiednie zastosowanie.

Na tle mało jasnych cytowanych przepisów ustawy trafny wydaje się pogląd¹⁴, według którego w omawianej sytuacji postępowanie przygotowawcze prowadzi sędzia rodzinny, po czym przekazuje sprawę prokuratorowi, który sporządza akt oskarżenia i przekazuje go właściwemu sądowi. To daje podstawę do wniosku, że w postępowaniu wyjaśniającym i przygotowawczym tylko sędzia jest organem uprawnionym do orzekania środków tymczasowych, poza przypadkiem, kiedy czyn karalny nieletniego pozostaje w ścisłym związku z czynem osoby dorosłej.

V

Okres pobytu nieletniego w schronisku przed skierowaniem sprawy na rozprawę może trwać najwyżej 3 miesiące (art. 27 § 2). W treści postanowienia o zastosowaniu tego środka należy zaznaczyć czas pobytu w schronisku.

Przedłużenie pobytu nieletniego w schronisku możliwe jest ze względu na szczególne okoliczności sprawy na okres nie przekraczający dalszych 3 miesięcy (art. 27 § 33); pobyt nieletniego w tej placówce przed skierowaniem sprawy na rozprawę nie może przekroczyć 6 miesięcy. Ustawa nie daje żadnych wskazówek wyjaśniających, co należy rozumieć przez "szczególne okoliczności sprawy", uzasadniające przedłużenie tego pobytu, nawet przez wskazanie sytuacji typowych. Przyjmuje się, że będą to okoliczności o charakterze procesowym, jak np. wielkość czynów karalnych zarzucanych nieletniemu czy skomplikowany charakter sprawy.

13 Por. E. Skrętowicz i A. Kielasińska, *Podstawy...*, s. 68.

14 Por. K. Grześkowiak i inni, *op. cit.*, s. 234.

Istotne znaczenie przy stosowaniu schroniska dla nieletnich ma określenie "skierowania sprawy na rozprawę". Oznacza ono wydanie postanowienia o rozpoznaniu sprawy w postępowaniu poprawczym (art. 42 § 2). Jeżeli sprawa nieletniego prowadzona jest razem z dorosłym, terminy, o których mowa w art. 27 § 2 i 3, obowiązują do czasu zakończenia postępowania przygotowawczego i przekazania sprawy do rozpoznania sądowi zwykłemu.

W postępowaniu rozpoznawczym decydującym o konieczności umieszczenia nieletniego w schronisku lub pozostawienia go tam (jeżeli wcześniej został umieszczony) jest sąd rodzinny, a wyjątkowo sąd zwykły.

Terminu pozostawienia nieletniego w schronisku, w czasie prowadzenia tego postępowania, ustawa nie ogranicza; zatem pozostaje on tam aż do momentu przystąpienia przez sąd rodzinny do wykonywania orzeczenia końcowego, chyba że sąd postanowi inaczej (art. 74 § 1).

VI

Wszystkie postanowienia o zastosowaniu umieszczenia w schronisku dla nieletnich, które doręcza się stronom¹⁵, są zaskarżalne. Jeżeli środek ten został zastosowany przez prokuratora, to zażalenie rozpoznaje sąd rodziny (art. 29 § 1 i 2). W tej ostatniej sytuacji, na postanowienie sądu rodzinnego wydane w związku z zażaleniem na postanowienie prokuratora o zastosowaniu tego środka – zażalenie nie przysługuje. Sąd rodzinny jest tu sądem odwoławczym.

¹⁵ Zgodnie z art. 30 § 1 w postępowaniu w sprawie nieletniego stronami są: nieletni, rodzice lub opiekun nieletniego oraz prokurator.

Art. 54 k.k. po nowelizacji

Ostatnia nowelizacja kodeksu karnego¹ dokonała istotnych zmian art. 54 k.k., który określa szczególną dyrektywę wyboru rodzaju kary.

1. Rozszerzony został zakres przestępstw, których dotyczy ten przepis. Poprzednio dotyczył przestępstw, których dolne zagrożenie nie było wyższe niż 3 miesiące. W praktyce dotyczył zatem przestępstw o górnej granicy nie wyższej niż 3 lata, z kilkoma wyjątkami, gdy górna granica wynosiła 5 lat, np. art. 212 § 1 k.k. Obecnie obejmuje on wszystkie przestępstwa zagrożone tylko karą pozbawienia wolności, której górna granica nie jest wyższa niż 5 lat. Chodzi o górną granicę wskazaną w sankcji przepisu części szczególnej, co znajduje potwierdzenie w orzecznictwie². Gdy zatem występki zagrożony karą pozbawienia wolności nie wyższą niż 5 lat popełniony został np. w warunkach art. 58 k.k., to dopuszczalne jest stosowanie art. 54 k.k. Art. 58 k.k. nie zmienia bowiem zagrożenia, lecz stanowi szczególną dyrektywę zaostrzającą wymiar kary, z możliwością przekroczenia górnej granicy ustawowego zagrożenia.

2. Zakres stosowania art. 54 k.k. zwiększył się również z powodu skreślenia § 2 tegoż artykułu w poprzedniej redakcji, który przewidywał, iż negatywną przesłankę stanowiło uprzednie skazanie za umyślny występki na karę pozbawienia wolności. Możliwe także stało się objęcie art. 54 k.k. występków chuli-gańskich z uwagi na skreślenie § 2 art. 59 k.k., który przewidywał bezwzględny zakaz stosowania powołanego przepisu.

3. Przesłanka, że przestępstwo ma być zagrożone "tylko karą pozbawienia wolności", nie uległa zmianie, mimo że była słusznie krytykowana z powodu wadliwości sformułowania, rodzącej różne możliwości interpretacyjne³.

Podzielam pogląd, że "o możliwości zastosowania art. 54 § 1 k.k. rozstrzyga wyłącznie przewidziane w części szczególnej kodeksu karnego lub w innej ustawie karnej zagrożenie ustawowe tylko karą pozbawienia wolności"⁴. Wyłączone są zatem spod działania tego przepisu przestępstwa w części szczególnej k.k. lub w innej ustawie karnej zagrożone sankcją alternatywną, np. karą

1 Ustawa z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywnien i nawiązek w prawie karnym (Dz. U. Nr 95, poz. 475).

2 Uchwała połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 22.12.1978 r., VIII 23/77, OSNKW 1979/1/2/1, pkt 11.

3 K. Buchała, Niektóre zagadnienia nowelizacji prawa karnego, PiP 1996, z. 3, s. 5.

4 Uchwała z 23 kwietnia 1976 r., VI KZP 5/76, OSNKW 1976/6/73.

pozbawienia wolności do lat 2, karą ograniczenia wolności lub grzywny albo sankcją kumulatywną, np. karą pozbawienia wolności do lat 3 i grzywną. Zagrożenie obok kary pozbawienia wolności nawiązką lub karą dodatkową nie wyłącza stosowania art. 54 k.k. Chodzi bowiem w tym przepisie wyłącznie o zagrożenie karą zasadniczą.

Nie wyłącza stosowania omawianego przepisu zagrożenie fakultatywną grzywną z art. 36 § 3 k.k., skoro nie wyłączało jego stosowania zagrożenie obligatoryjną grzywną z art. 36 § 3 k.k. sprzed nowelizacji⁵. Gdyby przyjąć, że grzywna fakultatywna z części ogólnej k.k. orzekana obok kary pozbawienia wolności wyłącza stosowanie art. 54 k.k., to oznaczałoby, że przepis ten jest całkowicie martwy. Zważyć bowiem należy, że możliwość fakultatywną o orzeczeniu grzywny obok kary pozbawienia wolności przewiduje nie tylko art. 36 § 3 k.k., ale również art. 75 § 1 k.k. Skoro bowiem art. 54 k.k. można zastosować tylko wtedy, gdy występkiem zagrożony jest karą pozbawienia wolności, a przewidywany jej wymiar nie przekroczyłby 1 roku, to w każdym przypadku istnieje możliwość warunkowego zawieszenia wykonania takiej kary i orzeczenia obok niej grzywny.

3. Niezmieniona pozostała przesłanka, iż sąd, przewidując wymiar kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 1 roku i uznając, że skazanie na taką karę byłoby niecelowe, wymierza karę ograniczenia wolności lub grzywny.

4. Jak się wydaje, największe trudności interpretacyjne pojawiają się w przypadku zbiegu przesłanek z art. 54 k.k. oraz art. 60 k.k.

Ryszard A. Stefański wyraził pogląd, iż "Nie można orzec wobec takiego recydywisty (z wcześniejszych wywodów wynika, że chodzi o recydywistę z art. 60 § 1 k.k. – przypisek mój) tzw. kary wolnościowej za przestępstwo zagrożone tylko karą pozbawienia wolności z zastosowaniem art. 54 ... nie jest też możliwe poprzestanie – na podstawie art. 55 k.k. – na orzeczeniu tylko kary dodatkowej"⁶.

Autor ten na uzasadnienie swojego stanowiska podniósł argument, że "W art. 60 § 1 k.k. mowa jest o karze przewidzianej za przypisane sprawcy przestępstwo, co wskazuje, iż chodzi tu... wyłącznie o kary przewidziane w sankcji za dany czyn". Przedstawiając swoją interpretację, Ryszard A. Stefański przeciwstawia się pogładowi W. Wróbla, który zajął stanowisko, iż recydywa z art. 60 § 1 k.k. nie jest już bezwzględnie negatywną przesłanką dla stosowania art. 54 k.k., o ile zachodzą przesłanki określone tym przepisem⁷.

Kazimierz Buchała natomiast podniósł, iż w razie wystąpienia recydywy szczególnej prostej "sąd może orzec karę wolnościową, jeżeli jest ona przewi-

⁵ Uchwała z przypisu 4.

⁶ R. A. Stefański, Prokuratura i Prawo 1996, nr 4, s. 21–22.

dziana w sankcji za dane przestępstwo lub gdy istnieją warunki orzeczenia na podstawie art. 54 k.k.”⁸. Istnieją zatem przeciwstawne interpretacje art. 54 k.k. w razie jego zbiegu z art. 60 § 1 k.k.:

- art. 54 k.k. nie ma w takiej sytuacji zastosowania,
- art. 54 k.k. może być zastosowany.

W powyższym systemie zdecydowanie opowiadam się za tą drugą interpretacją. Wymaga to jednak wykazania, iż argumenty podniesione przez Ryszarda A. Sefańskiego nie są zasadne. Według tego Autora ostatnie zdanie art. 60 § 1 k.k. “sąd może wymierzyć karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo...” wyklucza zastosowanie art. 54 k.k., gdyż przepis ten dotyczyć może wyłącznie przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności nie wyższą niż 5 lat, w miejsce której sąd, przewidując jej wymiar w granicach nie przekraczających roku i uznając takie skazanie za niecelowe, może orzec ograniczenie wolności lub grzywnę.

Idąc zatem tokiem rozumowania Ryszarda A. Stefańskiego, gdy przestępstwo zagrożone jest tylko karą pozbawienia wolności, a popełnione zostało w warunkach art. 60 § 1 k.k., sąd może wymierzyć tylko taką karę. Gdyby natomiast przestępstwo popełnione w warunkach recydywy specjalnej zwykłej zagrożone było obok kary pozbawienia wolności, karą ograniczenia wolności lub grzywny albo tylko karami wolnościowymi, sąd dokonuje wyboru kary, ale nie na zasadzie art. 54 k.k., gdyż – jak już wspomniałem – nie ma on zastosowania do przestępstw zagrożonych sankcją alternatywną.

Podstawą interpretacji R.A. Stefańskiego – jak się wydaje – jest pogląd, że w razie zbiegu art. 60 § 1 k.k. i art. 54 k.k., zawierających dyrektywy nadzwyczajnego wymiaru kary⁹, należy zastosować art. 60 § 1 k.k., określający dyrektywę nadzwyczajnego zaostrzenia kary. Jest to założenie błędne, gdyż oparte na wykładni rozszerzającej na niekorzyść, a zatem niedopuszczalnej¹⁰.

Wykładnia językowa i logiczna przepisów wskazuje na to, że skoro nie ma przepisu, który w razie zbiegu nadzwyczajnego zaostrzenia kary przewidzianego w art. 60 k.k. z okolicznościami uzasadniającymi zastosowanie szczególnej dyrektywy wyboru rodzaju kary z art. 54 k.k., wyłączałby stosowanie art. 54 k.k., to można go zastosować.

W przeszłości zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie rozważany był problem zbiegu okoliczności z art. 60 k.k. z okolicznościami uzasadniającymi nadzwyczajne złagodzenie kary z art. 57 k.k. Sąd Najwyższy wielokrotnie zajmował

7 Rzeczpospolita z dnia 19 września 1995 r., s. 15. – “Inaczej dla recydywistów”.

8 K. Buchała, Niektóre zagadnienia nowelizacji prawa karnego, Państwo i Prawo 1996, nr 3, s. 4–5.

9 K. Buchała, A. Zolli, Polskie prawo karne, Warszawa 1995, s. 434 i nast.

10 J.w., s. 68–69.

stanowisko, że popełnienie przestępstwa w warunkach określonych w art. 60 § 1 lub 2 k.k. nie wyłącza możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary według zasad określonych w art. 57 § 3 k.k., niezależnie od tego, czy istniały warunki do stosowania art. 61 k.k.¹¹. Stanowisko to spotkało się z aprobatą przeważającej części doktryny¹².

Pogląd ten uznać należy w pełni za aktualny również w obecnej sytuacji prawnej, tym bardziej, że art. 61 k.k. już nie obowiązuje.

Sąd Najwyższy uzasadnił swoje stanowisko posługując się trafnym argumentem, że skoro kodeks karny nie wyłącza sprawców przestępstw popełnionych w warunkach art. 60 § 1 lub 2 k.k. z kręgu tych osób, wobec których można stosować instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary, to znaczy, że można ją stosować również względem recydywistów.

Przytoczone rozważania służą wykazaniu, że w analogiczny sposób należy rozstrzygać każdy zbieg różnych dyrektyw dotyczących wymiaru kary.

Powyższe rozważania dotyczyły zbiegu art. 54 i 60 § 1 k.k. Jak natomiast należy rozstrzygnąć zbieg art. 54 i 60 § 2 k.k.? W. Wróbel, który przyjmuje, iż art. 60 § 1 k.k. nie wyłącza stosowania art. 54 k.k., uważa równocześnie, iż wyłącza go art. 60 § 2 k.k., gdyż "konsekwencje prawne recydywy wielokrotnej sprowadzają się do prymatu kary pozbawienia wolności"¹³.

R.A. Stefański uważa, że art. 54 k.k. nie ma zastosowania, gdy zachodzą przesłanki z art. 60 § 1 k.k., zatem wnioskować należy, iż wg tego Autora tym bardziej nie można zastosować art. 54, gdy zachodzą przesłanki z art. 60 § 2 k.k.¹⁴.

K. Buchała rozważając kwestię zbiegu art. 54 i 60 § 1 k.k., wskazuje, iż ten pierwszy przepis nie jest w takim przypadku wyłączony. Z kontekstu zdaje się wynikać, iż w razie zbiegu art. 54 i 60 § 2 k.k., art. 54 nie ma zastosowania¹⁵.

Moim zdaniem stosownie do wcześniejszych wywodów, art. 60 § 2 k.k. nie wyłącza art. 54 k.k., przede wszystkim dlatego, że nie ma przepisu, który by wprost przewidywał takie wyłączenie, równocześnie nie uważam, ażeby z istoty art. 60 § 2 k.k. wynikało, że wyłącza on art. 54 k.k.

Jeśli zatem istnieją przesłanki z art. 54 k.k., a jednocześnie występują okoliczności określone w art. 60 § 2 k.k., dopuszczalne jest zastosowanie art. 54 k.k.

11 Np. Uchwała połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z 22.12.1978 r., VII KZP 23/77, OSNKW 1979, z. 7-8, poz. 77, pkt 16.

12 K. Buchała, Z. Cwiakałski, M. Szewczyk, A. Zoll, Komentarz do Kodeksu karnego – cz. ogólna, Warszawa 1994, s. 338.

13 Jak w przypisie 7.

14 R.A. Stefański – jak w przypisie 6.

15 K. Buchała – jak w przypisie 8.

W praktyce rzadko będzie można zastosować art. 54 k.k., gdy spełnione są przesłanki z art. 60 § 2 k.k., gdyż najbardziej właściwą będzie, ze względu na okoliczności sprawy, kara pozbawienia wolności. Ponadto należy też zwrócić uwagę na to, że spośród przestępstw, które mogą być objęte wielokrotną recydywą, tylko niektóre z nich i to prawie wyłącznie z kategorii przeciwko życiu lub zdrowiu, mają zagrożenie wymienione w art. 54 k.k.

Gdy chodzi o argument podniesiony przez W.Wróbla, iż art. 60 § 2 k.k. wprowadza prymat kary pozbawienia wolności, co wyklucza stosowanie art. 54 k.k., stwierdzić należy, co następuje. Nie ma wątpliwości, że art. 60 § 2 k.k. prymat taki wprowadza, jednakże ma on zastosowanie wówczas, gdy inna reguła go nie wyłącza. Art. 54 k.k. zawiera dyrektywę pozwalającą na odstępnie od tego prymatu.

Oprócz argumentów już podniesionych na rzecz przedstawionej wykładni, chciałbym wskazać na argumenty wynikające z wykładni historycznej. Chociaż art. 60 § 1 i 2 k.k.¹⁶, w pierwotnym brzmieniu, także przewidywały prymat kary pozbawienia wolności, przy czym reguły zaostrzające karę pozbawienia wolności były nieporównanie surowsze niż obecnie, to nigdy prymat ten, także w odniesieniu do recydywy wielokrotnej, nie miał bezwzględne charakteru. Jeśli bowiem zachodziły przesłanki z art. 61 k.k., a przestępstwo zagrożone było sankcją alternatywną, to istniała możliwość wymierzenia kar wolnościowych¹⁷. Jeśli zachodziły przesłanki nadzwyczajnego złagodzenia, o czym już pisałem, była możliwość zastosowania reguł z art. 57 § 3 k.k., w tym reguły z pkt 3 tego przepisu, a w konsekwencji wymierzenia kary wolnościowej¹⁸. Za oczywiste uznać należy aktualność tego poglądu obecnie, gdy chodzi o istnienie przesłanek nadzwyczajnego złagodzenia.

Skoro prymat kary pozbawienia wolności w wypadku recydywy specjalnej nie miał uprzednio charakteru bezwzględne, to tym bardziej nie może on nabrać takiego charakteru w wyniku zmian dokonanych celem zmniejszenia rygoryzmu przepisów dotyczących recydywy oraz celem zwiększenia możliwości sądu przy wymiarze kary dla recydywistów.

W ramach wykładni historycznej należy zwrócić również uwagę na następującą kwestię. Zmiana art. 60 k.k. nastąpiła jednocześnie ze zmianą art. 54 k.k., w którym skreślono § 2, stwierdzający, iż § 1 nie stosuje się względem sprawcy występku umyślnego, który był już uprzednio skazany na karę pozbawienia wolności. Z mocy tego przepisu nie można było stosować dyrektywy wyboru

¹⁶ Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94.

¹⁷ Uchwała SN powołana w przypisie 11, pkt 10.

¹⁸ Uchwała SN powołana w przypisie 11, pkt 16.

rodzaju kary określonej w art. 54 względem m.in. recydywistów określonych w art. 60 § 1 i 2 k.k.

Jak już wspomniano we wstępnej części niniejszego artykułu, podczas omawianej nowelizacji skreślono również § 2 art. 59 k.k., który wykluczał m.in. stosowanie art. 54 k.k. do występków chuligańskich.

Z faktu, że uprzednio w kodeksie karnym ściśle określono okoliczności wyłączające możliwość stosowania art. 54 k.k., a podczas ostatniej nowelizacji ograniczenia te skreślono, wynika oczywisty wniosek, iż ustawodawca chciał rozszerzenia zakresu stosowania tego przepisu na te wszystkie sytuacje, które poprzednio były wyłączone spod jego działania. Wynika również, że gdy ustawodawca chce ograniczyć zakres stosowania art. 54 k.k., precyzyjnie to określa.

Nasuwa się także argument następujący. Skoro popełnienie czynu zabronionego w warunkach recydywy specjalnej, także wielokrotnej, nie wyłącza możliwości zastosowania art. 26 k.k., ze względu na znikomy stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu¹⁹, a w konsekwencji umorzenia postępowania, z ewentualnością orzeczenia przypadku przewidzianego w art. 48 k.k., w oparciu o art. 104 k.k., to z wnioskania a maiori ad minus powinna wynikać możliwość wymierzenia kary wolnościowej względem recydywisty wielokrotnego w oparciu o art. 54 k.k., gdy spełnione zostaną określone w nim przesłanki, m.in. gdy ciężar popełnionego przestępstwa uzasadniać będzie poprzestanie na wymierzeniu kary wolnościowej, gdyż taka możliwość nie została wprost przez przepisy wykluczona.

5. Ustalenie prawidłowej wykładni art. 54 k.k. ma tym większe znaczenie, że już poprzednio był on dość szeroko stosowany, zaś obecnie, zgodnie z wolą ustawodawcy, praktyka taka powinna ulec jeszcze rozszerzeniu. Zwrócić też należy uwagę, że art. 55 k.k., ma zastosowanie m.in. w wypadkach określonych w art. 54 k.k. Wprawdzie ustawodawca, zmieniając art. 54, wyzbył się paragrafów, zaś zapomniał stosownie zmienić art. 55, który nadal powołuje się na nie istniejący § 1 art. 54, to jednak uznać należy, że nie stał się przez to w tym zakresie pozbawiony desygnatów, lecz że odnosi się do znowelizowanego art. 54.

¹⁹ Uchwała SN powołana w przypisie 11, pkt 14.

Zmiany w regulaminie prokuratorskim

I. W dniu 30 listopada 1996 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 4 listopada 1996 r. zmieniające regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury¹, zwany dalej regulaminem prokuratorskim. Regulamin ten, obowiązujący od 1992 r.², po raz pierwszy został zmieniony w 1993 r.³ w związku z utworzeniem prokuratur apelacyjnych. Dalsze jego zmiany były konieczne przede wszystkim ze względu na nowelizację przepisów procedury karnej i cywilnej oraz utworzenie jednostki organizacyjnej prokuratury powszechnej najwyższego szczebla – Prokuratury Krajowej, która rozpoczęła działalność z dniem 8 sierpnia 1996 r., a także ustanowienie stanowiska służbowego prokuratora Prokuratury Krajowej. Ostatnia nowelizacja regulaminu uwzględnia także inne niezbędne zmiany porządkujące problematykę funkcjonowania prokuratury, np. w zakresie wizytacji i lustracji.

Zasygnalizowane wyżej zmiany zostaną przedstawione w następującej kolejności:

- zmiany będące następstwem nowelizacji ustawy o prokuraturze;
- zmiany przepisów dotyczących postępowania przygotowawczego oraz udziału prokuratora w postępowaniu sądowym w sprawach karnych;
- zmiany odnoszące się do udziału prokuratora w postępowaniu sądowym w sprawach cywilnych oraz udziału w postępowaniu administracyjnym;
- inne zmiany.

II. Zmiany będące następstwem nowelizacji ustawy o prokuraturze⁴

Nowe brzmienie art. 8 ustawy o prokuraturze oraz powołanie Prokuratury Krajowej wymagało zmiany § 14 ust. 1 regulaminu prokuratorskiego⁵, którego

1 Dz. U. Nr 131, poz. 619.

2 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 kwietnia 1992 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz. U. Nr 38, poz. 163.

3 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 sierpnia 1993 r. zmieniające regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz. U. Nr 79, poz. 372.

4 Por. ustawę z dnia 10 maja 1996 r. o zmianie ustaw: o prokuraturze, o Sądzie Najwyższym, o Trybunale Konstytucyjnym oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych i ustawy – Prawo o prokuraturze, Dz. U. Nr 77, poz. 367.

5 Paragrafy powołane w dalszej części artykułu bez bliższego określenia oznaczają paragrafy regulaminu prokuratorskiego.

treść spełnia istotną rolę w funkcjonowaniu prokuratury. Po zmianie tego przepisu prawo wydawania poleceń co do treści czynności, o których mowa w art. 8 ust. 2 ustawy o prokuraturze, na szczycie hierarchii prokuratorskiej przysługuje nie tylko Prokuratorowi Generalnemu jako najwyższemu przełożonemu (bądź jego zastępcom), ale również dyrektorom biur Prokuratury Krajowej. Rozwiązanie to sprzyja sprawności w kierowaniu prokuraturą, gdyż umożliwia dyrektorom biur rzeczywiste oddziaływanie na pracę prokuratur terenowych.

Według art. 8 ustawy o prokuraturze prokurator może żądać, aby pisemne polecenie dotyczące treści czynności procesowej prokurator przełożony wydał wraz z uzasadnieniem (ust. 2). Jeżeli prokurator nie zgadza się z poleceniem, może żądać zmiany polecenia lub wyłączenia go od wykonania czynności albo od udziału w sprawie. O wyłączeniu rozstrzyga ostatecznie prokurator bezpośrednio przełożony nad prokuratorem, który wydał polecenie, chyba że wydał je Prokurator Generalny (ust. 3).

Sprawność postępowania nakazuje, żeby tego rodzaju żądania miały ograniczenie w czasie. Z tego względu § 14 ust. 2 w nowym brzmieniu stanowi, że żądanie, o którym mowa w art. 8 ust. 2, prokurator może zgłosić w terminie 3 dni od dnia doręczenia uzasadnienia tego polecenia. Jednocześnie w znowelizowanym § 15 przyjęto, że uprawnienia prokuratorów bezpośrednio przełożonych przysługują – analogicznie jak poprzednio dyrektorowi Departamentu Prokuratury – dyrektorom biur Prokuratury Krajowej. Oznacza to, że w zakresie zleconych czynności dyrektor biura Prokuratury Krajowej jest uprawniony do ostatecznego rozstrzygnięcia kwestii żądania prokuratora dotyczącego wyłączenia go od wykonania czynności albo od udziału w sprawie, jeżeli polecenie co do treści czynności wydał prokurator apelacyjny lub wojewódzki. Uprawnienie to w odniesieniu do prokuratorów wojewódzkich dotyczy tego zakresu ich działania, który podlega wprost służbowemu oddziaływaniu Prokuratury Krajowej, a mianowicie obrotu prawnego z zagranicą w sprawach karnych.

Znowelizowany przepis § 16 wprowadza zasadę, że prokurator bezpośrednio przełożony nad prokuratorem, który wydał polecenie co do treści czynności, powinien zająć stanowisko na piśmie w ciągu 3 dni od otrzymania żądania w przedmiocie wyłączenia prokuratora od wykonania czynności albo od udziału w sprawie.

W związku z powołaniem Prokuratury Krajowej zmodyfikowane zostały zasady korespondencji prowadzonej przez jednostki organizacyjne prokuratury w ten sposób, że:

- prokurator apelacyjny podpisuje pisma do Prokuratora Generalnego oraz do dyrektora biura Prokuratury Krajowej (§ 28 ust. 1 pkt 1);

- na żądanie dyrektora biura Prokuratury Krajowej prokurator wojewódzki może przekazać korespondencję bez pośrednictwa prokuratora apelacyjnego (§ 29 ust. 1);
- pisma do naczelnych i centralnych organów państwowych oraz do przedstawicielstw dyplomatycznych i urzędów konsularnych państw obcych przesyła się za pośrednictwem odpowiednich biur Prokuratury Krajowej (§ 29 ust. 1).

Utworzenie Prokuratury Krajowej wymagało określenia zasad sprawowania nadzoru służbowego przez tę jednostkę. Zagadnienie to reguluje dodany w § 45 ustęp 4, który stanowi, że “Prokuratura Krajowa koordynuje sprawowany przez prokuratury apelacyjne i wojewódzkie nadzór służbowy, dbając w szczególności o ujednoczenie jego form oraz skuteczność. Na polecenie Prokuratora Generalnego lub Prokuratora Krajowego oraz w wyjątkowych przypadkach na podstawie decyzji dyrektora biura nadzór służbowy sprawuje Prokuratura Krajowa”.

Uregulowanie to jest zbieżne z przepisami zarządzenia Nr 31/96 Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 sierpnia 1996 r. w sprawie zmiany regulaminu organizacyjnego Ministerstwa Sprawiedliwości, którego § 73 ust. 1 określa, iż do zadań Prokuratury Krajowej należy w szczególności koordynowanie pracy podległych jednostek organizacyjnych prokuratury w zakresie wykonywania ich ustawowych zadań.

Z treści cytowanego przepisu regulaminu wynika, że główny ciężar służbowych funkcji nadzorczych i kontrolnych spoczywa na prokuratorach apelacyjnych i wojewódzkich. W sytuacji jednak, gdy bezpośredni zwierzchni nadzór służbowy sprawują 44 prokuratury wojewódzkie i 10 prokuratur apelacyjnych, niezbędna jest koordynacja tego nadzoru, rozumiana jako ujednoczanie jego form i kształtowanie przez to jednolitej praktyki⁶. Rozwiązanie to sprzyja coraz większej samodzielności prokuratur terenowych, zwłaszcza apelacyjnych, oraz czyni je jednostkami w znacznej mierze odpowiedzialnymi za realizację zadań ustawowych prokuratury, a jednocześnie nie wyłącza – w razie potrzeby – nadzoru służbowego Prokuratury Krajowej.

Zmienione przepisy § 77 i 78 uwzględniają fakt utworzenia w prokuraturze wojewódzkiej kolegium prokuratury wojewódzkiej.

III. Zmiany przepisów dotyczących postępowania przygotowawczego oraz udziału prokuratora w postępowaniu sądowym w sprawach karnych

Zmiany w powyższym zakresie są przede wszystkim następstwem zmian procedury karnej, dokonanych ustawą z dnia 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy

⁶ Por. W. Grzeszczyk, Ustawa o prokuraturze po nowelizacji, *Prokuratura i Prawo* 1996, nr 9, s. 61.

o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. Nr 89, poz. 443).

Ponadto dokonane zostały inne niezbędne zmiany, podyktowane w szczególności potrzebami praktyki bądź koniecznością uściślenia dotychczasowych przepisów.

Zmiany regulaminu prokuratorskiego w tej części zostaną przedstawione według kolejności etapów procesu karnego.

1. Przewidziana w art. 5 § 3 k.p.k. – w odniesieniu do spraw o przestępstwa ścigane na wniosek – możliwość cofnięcia wniosku za zgodą prokuratora znalazła odbicie w regulaminie prokuratorskim. Zgodnie z § 86 cofnięcie wniosku o ściganie w toku postępowania przygotowawczego wymaga spisania protokołu (ust. 2). Prokurator, wyrażając zgodę na cofnięcie wniosku lub odmawiając tej zgody, wydaje pisemne zarządzenie (ust. 3).

Wola cofnięcia wniosku może być zgłoszona do protokołu sporządzonego odrębnie lub do protokołu przesłuchania pokrzywdzonego w charakterze świadka, w toku którego może on przedstawić powody takiej decyzji. Zgoda prokuratora na cofnięcie wniosku o ściganie lub brak tej zgody ma charakter decyzji procesowej i dlatego regulamin wymaga wydania w tym zakresie pisemnego zarządzenia; decyzja ta nie jest zaskarżalna.

W postępowaniu przed sądem prokurator, do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej, wyraża zgodę na cofnięcie wniosku lub jej brak do protokołu posiedzenia lub protokołu rozprawy. Decyzja prokuratora w tym przedmiocie nie podlega kontroli sądu.

2. Według art. 258 § 3 k.p.k. dane zawarte w zawiadomieniu o przestępstwie mogą być uzupełnione również przez przesłuchanie osoby zawiadamiającej w charakterze świadka, bezpośrednio po złożeniu ustnego zawiadomienia. Ustawa dopuszcza więc w ramach czynności sprawdzających dokonanie czynności wymagającej spisania protokołu (por. art. 129 § 1 pkt 2 k.p.k.). To uregulowanie zostało rozwinięte w treści znowelizowanego § 94 ust. 2 regulaminu, z którego wynika, że nie jest dopuszczalne dokonywanie na podstawie art. 258 § 2 k.p.k. czynności wymagających spisania protokołu, z wyjątkiem obejmującym także przesłuchanie w charakterze świadka osoby zawiadamiającej, bezpośrednio po złożeniu przez nią ustnego zawiadomienia o przestępstwie, które w takim wypadku nie wymaga spisania odrębnego protokołu.

Powyższe rozwiązanie regulaminowe jest więc takim odczytaniem treści art. 258 § 3 k.p.k., które przyjmuje, iż:

- przesłuchanie w toku czynności sprawdzających w charakterze świadka osoby zawiadamiającej jest możliwe tylko bezpośrednio po złożeniu przez nią zawiadomienia o przestępstwie i tylko wtedy, gdy zawiadomienie to zostało złożone ustnie;

- przesłuchanie to może nastąpić niezależnie od spisania protokołu przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie. Po ustnym zawiadomieniu mogą więc być sporządzone obydwa protokoły, bądź tylko protokół przesłuchania w charakterze świadka, który w takim wypadku będzie również dokumentował czynność zawiadomienia, bowiem nie jest wymagane jedynie spisanie odrębnego protokołu z tej czynności. W razie sporządzenia tylko protokołu przesłuchania w charakterze świadka, norma przewidziana w art. 129 § 1 pkt 1 k.p.k. nie doznaje uszczerbku.

Rozwiązywanie powyższe powinno sprzyjać ograniczeniu formalizmu w fazie czynności sprawdzających.

Przesłuchanie w charakterze świadka osoby składającej ustne zawiadomienie o przestępstwie nie stanowi przeszkody w późniejszym podjęciu decyzji o odmowie wszczęcia postępowania.

3. Kolejne zmiany przepisów dotyczących postępowania przygotowawczego polegają na przyjęciu następujących rozwiązań:

- czas dochodzenia w niezbędnym zakresie nie może być dłuższy niż 5 dni (§ 98 ust. 3);
- celem przeszukania może być również odnalezienie paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekroczenia granicy; jeżeli zachodzi potrzeba wydania zakazu opuszczania kraju przez podejrzanego (§ 122 pkt 5);
- procesową formą uznania przez prokuratora określonych przedmiotów za dowody rzeczowe jest postanowienie, w którym należy wskazać także miejsce i sposób ich przechowywania (§ 128). Regulamin nie określa, czy decyzja ta jest zaskarżalna, bowiem jest to materia ustawowa i tylko na podstawie przepisów k.p.k. należy przyjmować, którym z uczestników postępowania służy zażalenie.

Niezależnie więc od postanowienia o dokonaniu przeszukania albo postanowienia o zatwierdzeniu przeszukania i zatrzymania przedmiotów w związku z żądaniem zainteresowanego, prokurator wydaje ponadto postanowienie o uznaniu określonych przedmiotów – wydanych lub znalezionych w czasie przeszukania – za dowody rzeczowe. Wskazanie w postanowieniu miejsca i sposobu ich przechowywania jest realizacją ustawowej dyrektywy wynikającej z treści art. 197 § 1 k.p.k., iż przedmioty te, po dokonaniu oględzin i sporządzeniu opisu, należy zabrać albo oddać na przechowanie osobie godnej zaufania.

Forma postanowienia decyzji podjętej na podstawie art. 197 § 1 k.p.k. ułatwia przyjęcie interpretacji, iż decyzja ta zasługuje na ochronę przewidzianą w art. 258 k.k.⁷;

7 Por. W. Grzeszczyk, Głosa do postanowienia SN z 16.12.1994 r. – I KZP 30/94, Prokuratura i Prawo 1995, nr 3, s. 69–75.

- prokurator, oprócz czynności zastrzeżonych dla niego ustawowo oraz wcześniej wskazanych w regulaminie, osobiście przesłuchuje podejrzanego, który odmówił złożenia wyjaśnień w postępowaniu prowadzonym przez policję, jeżeli zachodzą warunki do skierowania wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania przez sąd (§ 133 pkt 5);
- udział prokuratora w posiedzeniu sądu rozpoznającego zażalenie na zatrzymanie jest obowiązkowy nie tylko wtedy, gdy zatrzymanie nastąpiło na jego zarządzenie, ale także wówczas, gdy w trybie nadzoru prokurator stwierdził uchybienia i podjął środki przewidziane w § 140 (§ 138);
- zarządzenie prokuratora o doprowadzeniu osoby podejrzanego do sądu, z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania, powinno nastąpić z takim wyprzedzeniem, aby przesłuchanie, wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu i doręczenie odpisu postanowienia nastąpiło w czasie określonym w art. 207 k.p.k. (§ 143).

Powyższe uregulowanie dotyczy sytuacji, gdy podejrzany został zatrzymany. Z mocy art. 210 § 6 k.p.k. prokurator obowiązany jest zarządzić doprowadzenie podejrzanego do sądu także wówczas, gdy występuje z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania wobec podejrzanego pozostającego na wolności (wcześniej nie zatrzymanego);

- wniosek prokuratora do sądu o zastosowanie tymczasowego aresztowania powinien mieć formę pisemną i zawierać uzasadnienie. Przesłuchanie podejrzanego przez prokuratora w związku z powyższym wnioskiem powinno nastąpić w siedzibie prokuratury (§ 144 ust. 1 i 2).

Przesłuchanie, o którym mowa wyżej, nie jest obligatoryjne. Jest ono niezbędne, jeżeli jest pierwszym przesłuchaniem podejrzanego w śledztwie, poprzedzającym jednocześnie wystąpienie z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W dochodzeniu wymóg z art. 210 § 2 k.p.k. spełnia przesłuchanie dokonane przez funkcjonariusza organu dochodzeniowego, chyba że prokurator uzna za konieczne ponownie, osobiste przesłuchanie podejrzanego, albo zachodzi sytuacja określona w § 133 pkt 5 bądź w § 155 ust. 3;

- poręczenie majątkowe może nastąpić tylko bezpośrednio po osobistym przesłuchaniu podejrzanego w zasadzie przez tego prokuratora, który stosuje środek zapobiegawczy (§ 145).

Przy powyższym przesłuchaniu należy pamiętać o mającej charakter gwarancji procesowej normie z art. 210 § 4 zd. trzecie, zgodnie z którą, jeżeli stawi się obrońca podejrzanego, należy dopuścić go do udziału w tym przesłuchaniu. Wspomniany przepis jest normą szczególną w stosunku do art. 273 § 2 k.p.k.;

- o uchyleniu tymczasowego aresztowania prokurator niezwłocznie zawiadamia sąd, który wydał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu (§ 152).

4. Zgodnie z § 155 ust. 1 w razie istnienia przesłanek do poszukiwania podejrzanego listem gończym, prokurator występuje do sądu o zastosowanie tymczasowego aresztowania na okres 7 dni od dnia ujęcia podejrzanego.

Istotne uregulowanie zawiera ustęp 3 tego przepisu, według którego po ujęciu i doprowadzeniu podejrzanego prokurator przesłuchuje go i w razie potrzeby występuje z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Jeżeli prokurator z takim wnioskiem do sądu nie wystąpi, to niezwłocznie uchyla uprzednio wydane postanowienie o tymczasowym aresztowaniu oraz odwołuje list gończy.

Należy podkreślić, że do poszukiwania podejrzanego listem gończym, który został wydany przed 4 sierpnia 1996 r. ma zastosowanie art. 2 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r., zgodnie z którym czynności procesowe dokonane przed dniem wejścia w życie tejże ustawy są skuteczne, jeżeli dokonano ich z zachowaniem przepisów dotychczasowych. Oznacza to, że list gończy wydany przed 4 sierpnia 1996 r. zachowuje – wraz z poprzedzającym go postanowieniem o tymczasowym aresztowaniu – skuteczność procesową. Na podstawie takiego listu gończego mogą być nadal prowadzone poszukiwania aż do ujęcia podejrzanego.

Regulamin wprowadza rozwiązanie, według którego w każdym przypadku ujętego podejrzanego, który był poszukiwany listem gończym, przesłuchuje prokurator. Pozwoli to prokuratorowi na zajęcie stanowiska co do potrzeby wystąpienia do sądu z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania.

Podkreślenia wymaga, że w świetle brzmienia art. 222 § 1 i 2 k.p.k., w rozważanej sytuacji wchodzi w grę decyzja sądu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, a nie o przedłużeniu czasu trwania tego środka zapobiegawczego, bowiem każda w tym zakresie decyzja, określająca termin tymczasowego aresztowania w przedziale czasowym do 3 miesięcy, jest stosowaniem tego środka⁸. O przedłużeniu tymczasowego aresztowania można mówić dopiero wówczas, gdy wyczerpany został 3-miesięczny okres trwania tego środka zapobiegawczego; decyzja ta nie musi być poprzedzona przesłuchaniem podejrzanego przez organ procesowy uprawniony do stosowania tymczasowego aresztowania.

Ponadto należy dodać, że nie do zaakceptowania byłoby dalsze utrzymywanie tymczasowego aresztowania, mimo że podejrzany nie byłby w ogóle przesłuchany przez organ uprawniony do stosowania tego środka.

⁸ Por. uchwałę połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 18.06.1971 r. – VI KZP 28/70, OSNKW 1971, nr 10, poz. 141.

Regulamin wprowadził obowiązek przesyłania Komendzie Głównej Straży Granicznej odpisów postanowień związanych z prowadzeniem poszukiwań podejrzanego listem gończym jak również z odwołaniem tych poszukiwań.

5. Przepis § 164¹ zawiera uregulowania dotyczące nowego środka zapobiegawczego w postaci zakazu opuszczania przez oskarżonego kraju. Środek ten, określony w art. 235 § 1 k.p.k., może być stosowany łącznie z innymi środkami zapobiegawczymi o charakterze wolnościowym. Jeżeli zakaz opuszczania przez oskarżonego kraju połączony jest z zatrzymaniem paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekroczenia granicy albo z zakazem wydania takiego dokumentu, odpis postanowienia w tym przedmiocie przesyła się organowi, który wydał paszport lub inny dokument, o którym mowa wyżej, bądź jest uprawniony do ich wydania; odpis postanowienia dotyczącego cudzoziemców przesyła się urzędowi konsularnemu państwa obcego, którego obywatelem jest cudzoziemiec. Odpisy postanowień, o których mowa wyżej, przesyła się Komendzie Głównej Straży Granicznej (ust. 1–3).

6. Istotnej kwestii dotyczy § 192 ust. 1, nawiązujący do treści art. 214 k.p.k. Jeżeli prokurator nie przychylił się do wniosku o uchylenie lub zmianę tymczasowego aresztowania na inny środek zapobiegawczy, to niezwłocznie przesyła go właściwemu sądowi wnosząc o podjęcie stosownego rozstrzygnięcia i uzasadniając swoje stanowisko. Decyzja prokuratora w powyższym zakresie nie wymaga więc formy postanowienia ani sformalizowanego zarządzenia. Prokurator nie przychylając się do wniosku w przedmiocie tymczasowego aresztowania nie rozstrzyga tej kwestii, bowiem należy ona do właściwości sądu. Wymagania co do formy procesowej stanowiska prokuratora w sytuacji określonej w art. 214 k.p.k. będą spełnione, jeżeli prokurator w piśmie do sądu – przekazując wniosek podejrzanego w przedmiocie tymczasowego aresztowania – wyraźnie określi swoje stanowisko i uzasadni je.

7. Zmiana § 193 ust. 1 usunęła sprzeczność istniejącą między poprzednim brzmieniem tego przepisu a § 197, a nadto jego niezgodność z art. 293 § 1 k.p.k.

Według poprzedniej redakcji § 193 – zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego prokurator obowiązany był w każdym wypadku bezzwłocznie przedstawić prokuratorowi nadrzędnemu wraz z aktami sprawy i wnioskiem zawierającym ustosunkowanie się do zasadności zażalenia. Takie uregulowanie nie uwzględniało treści art. 293 § 1 k.p.k., który przewiduje możliwość podjęcia w każdym czasie na nowo umorzono postępowania przy spełnieniu warunków określonych w tym przepisie. Oznacza to, że decyzja tego rodzaju może być również podjęta na podstawie argumentów zawartych w zażaleniu, co czyni bezprzedmiotowym przedstawianie go prokuratorowi nadrzędnemu.

Jednocześnie § 197 prawidłowo – w zgodzie z treścią art. 293 § 1 k.p.k. – nakazuje bezzwłoczne wydanie postanowienia o podjęciu na nowo umorzonego śledztwa lub dochodzenia po ujawnieniu okoliczności wskazującej, że umorzenie postępowania było niezasadne.

Nowe brzmienie § 193 ust. 1 usuwa niespójność w przedstawionym wyżej zakresie.

8. Wprowadzony do regulaminu nowy przepis – § 201¹ określa szczegółowe zasady badania w trybie służbowym pism kwestionujących prawomocne decyzje o odmowie wszczęcia i o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Uregulowanie to ma na celu wyeliminowanie wielokrotnych badań tych samych spraw w oparciu o kolejne pisma zawierające takie żądania, a jednocześnie nie podnoszące nowych okoliczności.

Według przyjętych w regulaminie zasad pismo żądające wszczęcia postępowania przygotowawczego w sprawie, w której uprawomocniło się postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego, przekazuje się do załatwienia jednostce, w której wydano to postanowienie. Jeżeli pismo nie zawiera żadnych nowych okoliczności i brak jest podstaw do jego uwzględnienia, prokurator rejonowy (lub jego zastępca), a w prokuraturze wojewódzkiej naczelnik wydziału, udziela składającemu pismo odpowiedzi, informując go o braku podstaw do uwzględnienia pisma (ust. 1).

Pismo będące wnioskiem o zbadanie w trybie nadzoru służbowego sprawy, w której uprawomocniło się postanowienie o umorzeniu postępowania w sprawie, powinno być rozpoznane przez prokuratora nadrzędnego nad prokuratorem, który wydał lub zatwierdził to postanowienie. Jeżeli sprawa była rozpoznawana w trybie instancyjnym, pismo wraz z aktami sprawy należy przekazać do rozpoznania prokuratorowi nadrzędnemu nad prokuratorem, który orzekał w tym trybie. Pismo informujące o braku podstaw do podjęcia decyzji przewidzianej w art. 293 § 1 k.p.k. podpisuje w prokuraturze wojewódzkiej i apelacyjnej kierownik jednostki albo jego zastępca lub naczelnik wydziału, a w Prokuraturze Krajowej – dyrektor lub wicedyrektor biura (ust. 2).

Pismo kwestionujące zasadność prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego przeciwko osobie, będące co do istoty wnioskiem o wznowienie postępowania, przesyła się do rozpoznania prokuratorowi nadrzędnemu nad prokuratorem, który wydał lub zatwierdził to postanowienie. W wypadku braku podstaw do podjęcia decyzji na podstawie art. 293 § 2 k.p.k., pismo informujące o tym podpisuje w prokuraturze wojewódzkiej i apelacyjnej kierownik jednostki albo jego zastępca lub naczelnik wydziału (ust. 3).

Każde z wyżej wymienionych pism powinno zawierać pouczenie, iż następane pisma w tej samej sprawie, nie wskazujące nowych okoliczności, zostaną pozostawione bez rozpoznawania.

Jeżeli pismo żądające zbadania sprawy w trybie nadzoru służbowego zawiera wniosek o podjęcie decyzji przewidzianej w art. 294 k.p.k. lub potrzeba taka wyłoni się w toku badania sprawy, pismo wraz z aktami i stosownym wnioskiem prokuratury nadrzędnej w stosunku do jednostki, w której wydano postanowienie oraz stanowiskiem prokuratury apelacyjnej – jeżeli nie jest ona jednocześnie prokuratorem nadrzędną – przekazuje się Prokuratorze Krajowej. Pismo informujące o braku podstaw do wydania postanowienia na podstawie art. 294 k.p.k. podpisuje dyrektor (wicedyrektor) biura Prokuratury Krajowej (ust. 4).

9. Zmieniona treść art. 232 pozwala na dokonywanie czynności w ramach pomocy prawnej również prokuratorowi prokuratury rejonowej pod nadzorem służbowym prokuratury wojewódzkiej.

10. Skorygowany zakres § 251 przewiduje, iż prokurator uczestniczy w posiedzeniach sądu pierwszej instancji również wtedy, gdy sąd orzeka:

- o zażaleniu na postanowienie prokuratora o warunkowym umorzeniu postępowania;
- w przedmiocie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym;
- w sprawie zażalenia na postanowienie prokuratora o zabezpieczeniu majątkowym;

11. Treść § 267 poświęcona jest problematyce kasacji w sprawach karnych. Przepis ten przewiduje, że wniosek o doręczenie orzeczenia kieruje do sądu odwoławczego odpowiednio prokurator apelacyjny lub prokurator wojewódzki (ust. 1), w zależności od tego, w jakim sądzie odwoławczym uprawomocniło się orzeczenie.

Również odpowiednio prokurator apelacyjny lub prokurator wojewódzki wnosi kasację do Sądu Najwyższego, uczestniczy w posiedzeniu sądu odwoławczego w przedmiocie dopuszczalności kasacji, składa pisemną odpowiedź na kasację strony przeciwnej, zawiadamia prezesa sądu odwoławczego o niesporządzaniu przez ten sąd uzasadnienia orzeczenia w czasie powodującym zagrożenie upływu terminu, o którym mowa w art. 463 § 2 k.p.k. (ust. 2–5).

IV. Zmiany odnoszące się do udziału prokuratora w postępowaniu sądowym w sprawach cywilnych oraz udziału w postępowaniu administracyjnym

1. Znowelizowany § 292 ust. 1 stanowi, że zgłoszenie udziału prokuratora w toczącym się postępowaniu jest wskazane w szczególności w sprawach:

- 1) o zwrot korzyści uzyskanych niesłusznie kosztem Skarbu Państwa lub innych państwowych osób prawnych;
- 2) przeciwko Skarbowi Państwa o naprawienie szkody wyrządzonej przez funkcjonariusza państwowego przy wykonywaniu powierzonych mu czynności;

- 3) o stwierdzenie nieważności czynności prawnej kupna–sprzedaży nieruchomości, dokonanej z naruszeniem bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa;
- 4) związanych z ochroną dóbr kultury i ochroną praw autorskich;
- 5) o zwolnienie od egzekucji przedmiotów majątkowych zajętych w postępowaniu karnym;
- 6) związanych z ochroną rodziny;
- 7) przeciwko sprawcom szkód na osobie lub mieniu, wywołanych szczególnie drastycznym działaniem sprawców;
- 8) jeżeli okoliczności sprawy wskazują na to, że proces ma charakter fikcyjny lub strony dążą do obejścia prawa;
- 9) o roszczenie związane z ochroną środowiska naturalnego.

2. Przepis § 300 reguluje problematykę kasacji w procesie cywilnym. Zgodnie z tym przepisem w razie stwierdzenia, że orzeczenie sądu odwoławczego, wydane z udziałem prokuratora, uzasadnia postawienie zarzutów wymienionych w art. 393¹ k.p.c., wniosek o doręczenie orzeczenia kieruje do sądu odwoławczego odpowiednio prokurator apelacyjny lub prokurator wojewódzki, chyba że w postępowaniu brał udział prokurator Prokuratury Krajowej (ust. 1).

Kasację od orzeczenia, o którym mowa wyżej, opracowuje i wnosi do Sądu Najwyższego za pośrednictwem sądu odwoławczego odpowiednio prokurator apelacyjny lub prokurator wojewódzki (ust. 2).

3. Zmiany dotyczące udziału prokuratora w postępowaniu administracyjnym znajdują odbicie w znowelizowanych przepisach § 301 ust. 2, 302 ust. 1, 303, 304, 305 ust. 2, 306, 307.

V. Inne zmiany

Spośród innych zmian na uwagę zasługują nowe uregulowania dotyczące problematyki wizytacji i lustracji. W szczególności sprowadzają się one do przyjęcia następujących rozwiązań:

- wizytację należy przeprowadzić nie rzadziej niż co 5 lat (dotyczy to wszystkich jednostek terenowych – § 51 ust. 1);
- wizytacja nie powinna trwać dłużej niż 14 dni;
- na przewodniczącego zespołu należy wyznaczyć wizytatora, jeżeli uczestniczy on w zespole (§ 54 ust. 3).

Przepis ten nie podważa zasad podległości służbowej w prokuraturze. Jeżeli w przeprowadzeniu wizytacji brałby udział prokurator będący wobec wizytatora prokuratorem przełożonym, to on powinien pełnić rolę przewodniczącego zespołu wizytacyjnego;

- z przebiegu wizytacji i lustracji sporządza się sprawozdanie – § 59 ust. 1 (poprzednio protokół);

- sprawozdanie z wizytacji w ciągu 30 dni od jej zakończenia przesyła się kierownikowi kontrolowanej jednostki, który ma prawo zgłosić uwagi do sprawozdania w terminie 14 dni od dnia jego otrzymania (§ 60). Poprzednio terminy te wynosiły odpowiednio 14 i 7 dni.

VI. Ze względu na rozległość zmian rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości, zmieniające regulamin prokuratorski, przewiduje ogłoszenie tekstu jednolitego regulaminu.

Glosy



Andrzej Świątkowski

**Glosa
do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego
z dnia 12.V.1995 r., II SA 399/95**

Glosowany wyrok odnosi się do kwestii stosowania w służbowych stosunkach pracy, w sprawach nieuregulowanych szczególnymi aktami prawnymi, przepisów powszechnie obowiązującego prawa pracy oraz przepisów prawa cywilnego. Przepisy kodeksu pracy stosuje się w służbowych stosunkach pracy na podstawie art. 5 k.p., natomiast przepisy kodeksu cywilnego mają zastosowanie do regulacji służbowych pracy w zakresie określonym art. 300 k.p. Naczelny Sąd Administracyjny nie podjął problemu stosowania w służbowych stosunkach pracy przepisów prawa pracy i prawa cywilnego. Uznał, iż prawo policyjne, ustawa o policji z 6.IV.1990 r. (Dz. U. Nr 30, poz. 179) w wyczerpujący sposób reguluje sprawy związane ze składaniem oświadczeń woli przez strony służbowego stosunku pracy łączącego funkcjonariusza policji państwowej z właściwą komendą policji.

Policja jest formacją paramilitarną o wyraźnie określonych zależnościach służbowych. Pomimo dużego nasycenia stosunku służbowego funkcjonariuszy policji pierwiastkami administracyjnoprawnymi, stosunek prawny, w ramach którego wykonywana jest służba w policji, zachowuje charakter stosunku pracy. Zatem do służbowego stosunku pracy funkcjonariuszy policji mają zastosowanie zasady regulujące zatrudnienie, w tym również podstawowa zasada wolności pracy. Zasada ta jest wyraźnie zadeklarowana w art. 28 ust. 1 ustawy o policji. Służbowy stosunek pracy policjanta powstaje w drodze mianowania wyłącznie na podstawie dobrowolnego zgłoszenia się do służby w policji. Decydując się na wstąpienie do służby w policji kandydat do tej służby akceptuje wyższą aniżeli w innych stosunkach pracy, również służbowych, zależność służbową oraz ograniczenie w korzystaniu z niektórych uprawnień i swobód pracowniczych, np. podejmowania akcji zbiorowych (strajków). Rekompensatą powyższej asymetrii prawnej stron służbowego stosunku pracy w policji jest m.in. większa stabilizacja zatrudnienia. Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił w uzasadnieniu glosowanego wyroku, iż ustawa o policji klasyfikuje podstawy rozwiązania służbowego stosunku pracy na dwie kategorie. Do pierwszej należą te przyczyny, które zobowiązują właściwy organ administracyjny (ko-

mendanta policji) do zwolnienia funkcjonariusza ze służby. Należą do nich okoliczności niezależne od policjanta, takie jak trwała niezdolność do służby, okoliczności, na które funkcjonariusz ma częściowy wpływ (nieprzydatność do służby) oraz okoliczności całkowicie zależne od zachowania policjanta, przez niego zawinione (wydalenie ze służby, prawomocne osadzenie za umyślne przestępstwo, ścigane w trybie publicznoskargowym). Do tej kategorii należy zaliczyć również przyczynę wskazaną w art. 41 ust. 3 ustawy o policji, tj. zgłoszenie pisemnego żądania zwolnienia ze służby w policji. W przepisie tym wyraźnie uregulowano prawo policjanta do domagania się zwolnienia ze służby w terminie do trzech miesięcy po upływie zgłoszenia stosownego żądania. Art. 41 ust. 3 ustawy o policji spełnia w stosunku do służbowych stosunków pracy w policji podobną do tej, która w innych służbowych stosunkach pracy, nasyconych w mniejszym stopniu pierwiastkami administracyjnoprawnymi niż służbowymi stosunek pracy funkcjonariuszy policji, spełnia art. 15 pragmatyki urzędniczej – ustawy z dnia 16. IX.1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz. U. z 1984 r., Nr 31, poz. 214 ze zm.), zaś w stosunku do zobowiązaniowych stosunków pracy art. 45 k.p. Zasady wolności pracy nie narusza brak uprawnienia policjanta do rozwiązania służbowego stosunku pracy w drodze wypowiedzenia. Zamiast oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę ma on bowiem prawo zgłosić żądanie zwolnienia go ze służby. Gwarancją wolności zatrudnienia jest nie tylko sama możliwość zgłoszenia takiego żądania. Przede wszystkim gwarancją wolności pracy w policji potwierdza obowiązek właściwego komendanta wydania decyzji o zwolnieniu ze służby. Naczelny Sąd Administracyjny prawidłowo uznał, iż art. 41 ust. 3 ustawy o policji nakłada na komendanta policji obowiązek podjęcia – w terminie do trzech miesięcy – personalnej decyzji administracyjnej zgodnej ze zgłoszonym przez policjanta żądaniem.

Podobieństwa między art. 41 ust. 3 ustawy o policji oraz art. 15 pragmatyki urzędniczej i art. 45 k.p. na tym się kończą, albowiem w innych wypadkach aniżeli regulowanych ustawą o policji oświadczenie pracownika o wypowiedzeniu umowy o pracę sprawia, iż po upływie określonego przepisami okresu wypowiedzenia następuje rozwiązanie stosunku pracy. Brak wymaganej art. 41 ust. 3 ustawy o policji reakcji ze strony właściwego komendanta na żądanie funkcjonariusza nie powoduje, iż po upływie trzech miesięcy od doręczenia tego żądania nastąpi rozwiązanie służbowego stosunku pracy. Funkcjonariusz policji, którego żądanie zwolnienia ze służby policji nie zostanie uwzględnione, ma prawo złożyć skargę na milczenie organu administracyjnego. Skarga taka może zostać złożona po upływie 60 dni od dnia, w którym organ administracyjny był obowiązany podjąć stosowną decyzję (art. 35 § 3 k.p.a.). Art. 41 ust. 3 ustawy

o policji nie określa, kiedy komendant policji jest obowiązany podjąć decyzję o zwolnieniu ze służby. Ponieważ decyzja w sprawach personalnych wywiera skutki prawne od chwili jej podjęcia, przeto obowiązek określony art. 41 ust. 3 ustawy o policji zostanie dopełniony nawet wówczas, gdy decyzja personalna o zwolnieniu ze służby zostanie podjęta w ostatnim dniu trzymiesięcznego terminu, którego bieg rozpoczyna się od dnia doręczenia przez funkcjonariusza właściwemu komendantowi żądania zwolnienia ze służby. Zatem dopiero od pierwszego dnia przypadającego po upływie wspomnianego okresu trzech miesięcy policjant, którego żądanie nie zostało zaspokojone przez komendanta, ma prawo wniesienia skargi administracyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego na milczenie organu administracji. Do czasu załatwienia ma obowiązek świadczyć pracę (służyć) w policji. Zatem w przypadku służbowego stosunku pracy policjanta zasada wolności pracy doznaje ograniczeń.

Organ administracyjny (komendant) może zwolnić ze służby w policji wyłącznie w przypadkach wskazanych w art. 41 ust. 2 ustawy o policji. Do tych przypadków ustawa zalicza: niewywiązywanie się z obowiązków służbowych potwierdzone dwiema kolejnymi opiniami w odstępie co najmniej sześciu miesięcy, prawomocne skazanie za inne przestępstwo aniżeli umyślne przestępstwo publicznoskargowe, powołanie do innej służby państwowej lub objęcie funkcji z wyboru w organach samorządu terytorialnego lub stowarzyszeniach, nabycie uprawnień emerytalnych z tytułu osiągnięcia 30 lat wysługi emerytalnej. Również ważny interes służby zezwala na rozwiązanie służbowego stosunku pracy z funkcjonariuszem policji.

Porównując przyczyny nakazujące zwolnienie ze służby z przyczynami, które zezwalają na rozwiązanie stosunku służbowego Naczelny Sąd Administracyjny doszedł do wniosku, iż cofnięcie przez policjanta żądania zwolnienia ze służby nie mieści się w żadnej z dwóch wymienionych kategorii przyczyn rozwiązania służbowego stosunku pracy. Naczelny Sąd Administracyjny uważa, że brak żądania zwolnienia ze służby sprzeciwia się rozwiązaniu stosunku pracy. Jest to rozumowanie uzasadnione, jednakże tylko w tym zakresie, w jakim odnosi się ono do sytuacji, w której policjant żadnego wniosku o zwolnienie ze służby nie zgłaszał w formie pisemnej. W sprawie, która była rozpoznawana przez Naczelny Sąd Administracyjny funkcjonariusz policji podpisał przygotowane przez inną osobę pisemne żądanie zwolnienia ze służby, a następnie powyższy wniosek wycofał. Występując z żądaniem zwolnienia ze służby złożył oświadczenie woli, które dotarło do adresata (komendanta). Ponieważ ani ustawa o policji, ani pragmatyka urzędnicza, ani też kodeks pracy nie regulują zasad składania oświadczeń woli w służbowych stosunkach pracy, z mocy art. 5 i art. 300 k.p. do oświadczeń woli składanych przez funkcjonariuszy policji

mają zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego. Art. 61 k.c. stanowi, iż oświadczenie woli adresowane do innego podmiotu gospodarczego wywiera skutki prawne z tą chwilą, gdy doszło do adresata w takiej formie, iż mógłby się on zapoznać z treścią tego oświadczenia. Żądanie zwolnienia ze służby skarżący funkcjonariusz złożył w dniu 12 listopada 1994 r. W cztery dni później złożył kolejne oświadczenie, w którym odwołał poprzedni wniosek o rozwiązanie służbowego stosunku pracy. Nie ma więc wątpliwości, iż adresat pierwszego wniosku (komendant) mógł się zapoznać z treścią raportu, w którym skarżący policjant domaga się zwolnienia ze służby. W świetle regulacji art. 61 k.c., mającego zastosowanie w służbowych stosunkach pracy odwołanie pierwotnego żądania jest skuteczne jedynie wówczas, gdy doszło do adresata jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej. Ponieważ odwołanie doszło do adresata później aniżeli żądanie zwolnienia ze służby, przeto nie może wywołać skutków prawnych, o których mowa w tezie pierwszej głosowanego wyroku.

Naczelny Sąd Administracyjny nie uzasadnia, jakie cechy świadczą o specyficznym charakterze uprawnienia policjanta do domagania się zwolnienia ze służby, które nakazywałyby podporządkowanie się komendanta woli funkcjonariusza. Przeciwno koncepcji uzależnienia decyzji komendanta od woli funkcjonariusza policji przemawia wypracowana w prawie cywilnym zasada związania składającego wyrażonym oświadczeniem woli, które dotarło do adresata. Pewność obrotu prawnego, także w służbowych stosunkach pracy, wymaga dla skuteczności odwołania złożonego oświadczenia woli, zgody adresata, któremu oświadczenie zostało zakomunikowane. Żadna z zasad prawa pracy nie zezwala na modyfikację ustalonych reguł składania i odwoływania oświadczeń woli. Nie można więc uznać, jak czyni to Naczelny Sąd Administracyjny, że odwołanie żądania zwolnienia ze służby sprawia, iż żądanie wcześniej złożone może być uznane za niebyłe. Pierwotne oświadczenie traci swoją moc jedynie wówczas, gdy jednocześnie z oświadczeniem lub wcześniej dociera do adresata. Moc prawna żądania zwolnienia ze służby uzależniona jest od tego, czy adresat mógł stwierdzić brak woli zamiaru wywołania przez policjanta skutków prawnych w zakresie rozwiązania służbowego stosunku pracy. Z charakteru przepisów prawa policyjnego nie wynika, aby ustawodawca zamierzał zastosować w art. 41 ust. 3 ustawy o policji konstrukcję prawną odmienną od konstrukcji powszechnie przyjętej dla oceny ważności i skuteczności oświadczeń woli w stosunkach pracy składanych pracodawcy przez pracownika. Szczególna zależność policjanta od przełożonego uzasadnia tezę przeciwną tej, którą wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w głosowanym wyroku.

Naczelny Sąd Administracyjny nie rozważał, mimo iż powinien był to uczynić, konsekwencji prawnych wad oświadczenia woli w służbowych stosunkach pra-

cy. Ze stanu faktycznego sprawy wynika, iż skarżący mógł złożyć żądanie zwolnienia ze służby w policji w stanie wyłączającym świadome lub swobodne podjęcie decyzji i wyrażenie woli (był pod wpływem środków psychotropowych, działał pod wpływem emocji wynikłych z osobistych przeżyć). Wyłączam możliwość ewentualnego złożenia powyższego oświadczenia pod wpływem bezprawnej groźby, ponieważ brak jest w uzasadnieniu głosowanego wyroku informacji na temat "argumentów", przy pomocy których przełożeni służbowi nakłonili skarżącego funkcjonariusza do podpisania przygotowanego wcześniej żądania zwolnienia ze służby w policji. Działanie w stanie wyłączającym swobodne i świadome podjęcie oświadczenia woli powoduje bezwzględną nieważność podjętej czynności prawnej. Zatem zbędne jest odwoływanie wyrażonego wcześniej oświadczenia woli. Gdyby ustalono, iż skarżący nie mógł złożyć – ze względu na stan w jakim się znajdował – skutecznego żądania zwolnienia go ze służby, zbędne było odwoływanie pierwotnego oświadczenia dotkniętego bezwzględną nieważnością. W razie przyjęcia, choć nie jest to uzasadnione opisem stanu faktycznego sprawy, iż oświadczenie zostało złożone pod wpływem groźby bezprawnej, odwołanie żądania zwolnienia ze służby należałoby potraktować jako uchylenie się od skutków prawnych wadliwej czynności (art. 88 k.c.). Zatem dezaktualizacja złożonego oświadczenia, które zawiera żądanie zwolnienia ze służby może nastąpić po skutecznym odwołaniu ważnego oświadczenia, a więc przed lub w chwili podejmowania przez adresata wiadomości o wyrażonym żądaniu zwolnienia ze służby, po uzyskaniu zgody adresata na cofnięcie oświadczenia, jak również po uchyleniu się od skutków prawnych wadliwego oświadczenia. W moim przekonaniu, cofnięcie żądania zwolnienia ze służby w policji nie wywołuje skutków w zakresie bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego poprzedzającego podjęcie decyzji o zwolnieniu ze służby. Odmienne do zapatrywań Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażonych w tezie głosowanego wyroku uważam, że postępowanie poprzedzające wydanie decyzji o zwolnieniu ze służby w policji powinno się toczyć, zaś stosowna decyzja zgodna z pierwotnym żądaniem funkcjonariusza powinna zostać podjęta. Odmienne wykładnia przepisów ustawy policyjnej stawia pod znakiem zapytania sens stosowania w służbowych stosunkach pracy zasad wykładni opierających się na specyficznej hierarchii równorzędnych źródeł prawa pracy: ustawy policyjnej, pragmatyki urzędniczej, kodeksu pracy i kodeksu cywilnego.

Recenzje



Andrzej Leciak

**Recenzja
książki Tadeusza Tomaszewskiego, Proces
amerykański, Toruń 1996, s. 240**

Recenzowana książka jest pierwszym opracowaniem polskiego autora tak szeroko ukazującym problematykę śledczą w ramach amerykańskiego procesu karnego, ze zwróceniem szczególnej uwagi także na strukturę i kompetencje organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości tego kraju. Przybliżyła ona również polskiemu czytelnikowi wiele amerykańskich instytucji prawnych oraz podstawowych metod taktycznych i technik śledczych stosowanych i sprawdzonych w praktyce tamtejszych organów ścigania.

Bogate materiały wykorzystane do tej pracy, w tym m.in. najbardziej aktualna amerykańska literatura prawno-karna i kyminalistyczna, zebrana została przez autora w trakcie jego stażu naukowego w Stanach Zjednoczonych.

Recenzowane opracowanie składa się z czternastu rozdziałów oraz wykazu proponowanej, najnowszej literatury rozszerzającej przekazywane w niej wiadomości. W pierwszym rozdziale autor prezentuje najbardziej podstawowe wiadomości dotyczące obecnego stanu przestępczości w USA, z charakterystycznymi występującymi w niej trendami. Omawia także dwa konkurujące ze sobą teoretyczne modele walki z tą przestępczością, tj. konserwatywny model kontroli przestępstw (crime control model) oraz liberalny model "należytego" procesu (due process model).

W następnym rozdziale (II) T. Tomaszewski powołuje i krótko charakteryzuje podstawowe źródła amerykańskiego prawa karnego, a więc przede wszystkim konstytucję wyżej wymienionego kraju, statuty i reguły federalne i wreszcie prawo precedensowe (case law). Szczególnie ciekawe w tej części pracy jest przybliżenie głównych poprawek do Konstytucji Stanów Zjednoczonych (Karta Praw), będących zbiorem norm, bezpośrednio lub poprzez interpretację poszczególnych przepisów regulujących postępowanie w sprawach karnych, nadających przywileje oskarżonym i oddziałujących na praktykę śledczą (np. poprawka IV, V, VI, VII, XIV).

Struktura i kompetencje sądów amerykańskich w sprawach karnych, w sposób bardzo zwięzły i przystępny zaprezentowane zostały w rozdziale III. Autor kolejno przedstawia sądy funkcjonujące zarówno na poziomie stanowym jak i federalnym oraz sposób wyboru i metody działania podmiotów wykonujących

władzę sądową, a także podmioty współuczestniczące w jej wykonywaniu (m.in. ława przysięgłych, obrońcy, koronerzy).

W następnym (IV) rozdziale przybliżono podstawowe wiadomości dotyczące struktury procesu karnego w USA, w którym autor wydziela trzy fazy, jako kryterium przyjmując poszczególne stadia procesu. W ramach tzw. wstępnego śledztwa (preliminary investigation), prowadzonego przez policję, zbierane są pierwsze informacje o zdarzeniu, dokonuje się oględzin, "pilnych" rewizji oraz przesłuchań. Następnie policja (detektywi) najczęściej pod nadzorem prokuratora, prowadzi zaawansowane śledztwo (follow up investigation), między innymi powołuje biegłych i przeprowadza inne czynności pozwalające na uzyskanie osobowych i rzeczowych środków dowodowych. Z tym pierwszym stadium procesu ściśle zazębia się postępowanie przed sądem, mające na celu zbadanie zarzutów (podstaw podejrzenia), podjęcie ewentualnych decyzji o aresztowaniu podejrzanego, wstępny jego przesłuchaniu oraz wystąpienie przeciw niemu z oficjalnym oskarżeniem. Wówczas dopiero sprawa może być rozpatrzona przez sąd z udziałem ławy przysięgłych na kontrydiktoryjnej rozprawie (trial). Na zakończenie tego rozdziału autor prezentuje główne standardy dowodzenia w amerykańskim procesie karnym,

Rozdział V – to prezentacja struktury, celów i form działania policji amerykańskiej. Według danych przekazanych w tej części pracy w USA działa obecnie około 17.000 agend policyjnych, w tym 60 agencji federalnych, 49 działających na szczeblu stanowym, 12.000 policji municypalnych, ponad 3.000 policji szeryfa i 1.000 wyspecjalizowanych agend policyjnych (np. policja parków narodowych, portowa, uniwersytecka itp.).

Odpowiednio do podziału administracyjnego państwa funkcjonują trzy szczeble organów policyjnych: federalny, stanowy i lokalny.

Odpowiednik polskiego ministra sprawiedliwości, pełniący jednocześnie funkcję Prokuratora Generalnego (Attorney General), członek gabinetu – wyznaczony przez Prezydenta, za aprobatą Senatu, sprawuje zwierzchnictwo nad czterema głównymi federalnymi organami ścigania: Federalnym Biurem Śledczym, Służbą Marszali, Agencją ds. Walki z Narkotykami oraz Służbą Imigracyjną i Naturalizacyjną.

W poszczególnych stanach funkcjonują odpowiednicy federalnego ministra sprawiedliwości, wyznaczeni przez gubernatora lub wybierani w wyborach powszechnych. Nie istnieją jednak między nimi ściśle powiązania funkcjonalne, ponieważ ministrowie stanowi są urzędnikami stanowymi a nie federalnymi.

Poza strukturami ministerstwa sprawiedliwości działają jeszcze inne agencje, posiadające częściowe kompetencje organów ścigania, tj. m.in. Secret Service, Bureau of Alcohol, Tobacco and Firearms – zajmujące się zwalczaniem

nielegalnego wyrobu i sprzedaży alkoholu i tytoniu, a także kontrolą posiadania i handlu bronią palną, środkami wybuchowymi, oraz zwalczaniem pożarów, ataków bombowych i terrorystycznych, Internal Revenue Service (IRS) – ds. kontroli przestrzegania prawa podatkowego i nadzoru nad systemem podatkowym i Customs Service – prowadząca m.in. śledztwa o przemyt, nielegalny transfer pieniędzy, przestępstwa podatkowe itp.

Wyróżniane są również trzy kategorie policji lokalnej: municypalna, podległa szeryfowi oraz terenowa.

Z kolei w rozdziale VI T. Tomaszewski omawia zadania i funkcje prokuratury amerykańskiej. Mocno akcentuje przy tym fakt dwoistego usytuowania urzędu prokuratorskiego wśród innych organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Jest on bowiem z jednej strony urzędnikiem państwowym, uprawnionym do wszczynania i prowadzenia śledztw oraz do oskarżania “w imieniu narodu”, z drugiej zaś jako oskarżyciel jest tylko jedną ze stron, i to równorzędną w kontradiktoryjnym procesie. Prokuratora amerykańskiego od innych organów ścigania wyróżnia ponadto jego uprawnienie do “wymierzania” sprawiedliwości. Może on nie podejmować ścigania i wycofać zarzuty w stosunku do osoby niewinnej lub za taką przez niego uznanej, a także podtrzymać oskarżenie w ramach swobodnej i szerokiej oceny dowodów oraz samodzielnie prowadzić negocjacje z podejrzanym i oskarżonym co do jego winy. Ponieważ, jak twierdzi autor, większość spraw karnych w USA kończy się jeszcze w fazie śledztwa, w ogóle nie trafiając do sądu, głównym podmiotem decydującym o losie oskarżonych de facto staje się nie sędzia a prokurator.

W systemie federalnym i stanowym odmienna jest struktura prokuratury, a zwłaszcza sposób mianowania jej urzędników. W pierwszym z wymienionych na czele prokuratury stoi Prokurator Generalny – Minister Sprawiedliwości, a w każdym z 94 federalnych dystryktów sądowych działają, jako 1-osobowe urzędy, federalni prokuratorzy – wyznaczeni przez prezydenta, reprezentujący władzę federalną w sądach federalnych. Do pomocy dobierają sobie oni asystentów, którzy prowadzą śledztwa i występują w ich imieniu w procesach federalnych.

W systemie stanowym funkcjonują stanowi prokuratorzy generalni oraz prokuratorzy okręgowi i prokuratorzy powiatowi. Wszyscy oni również posiadają asystentów, prowadzących bieżące sprawy i oskarżających w sądach.

W zdecydowanej większości stanów prokuratorzy stanowi, w tym także prokuratorzy generalni, wybierani są w wyborach powszechnych odpowiedniego szczebla, z reguły na 4-letnią kadencję. W ostatnich latach w urzędach prokuratorskich tworzone są specjalne biura czy wydziały, specjalizujące się w prowadzeniu określonej kategorii spraw (np. biura ds. zabójstw, przestępstw

seksualnych, wymuszeń itp.). Organizuje się również ponad stanowe, a nawet działające na szczeblu federalnym zespoły prokuratorsko–policyjne dla ścigania wybranych typów przestępstw (tzw. Multiagency Investigative Units).

W powyższym rozdziale autor sygnalizuje także i krótko omawia trzy główne metody pracy prokuratorów amerykańskich, tj.: horyzontalną, wertykalną i mieszaną. Przybliża także wynikające z faktu wyłączenia działania zasady legalizmu z procesu karnego USA, szerokie uprawnienia władcze prokuratora, głównie w zakresie decydowania o podjęciu lub odmowie oskarżenia, rodzaju i liczbie zarzutów skierowanych przeciwko oskarżonemu, prowadzeniu szeroko zakrojonych negocjacji z podejrzanym i oskarżonym.

Głównym zadaniem prokuratora w postępowaniu przedsądownym jest nie tylko dokonywanie formalnych czynności i występowanie we wstępnych przesłuchaniach sądowych, lecz przede wszystkim przygotowanie aktu oskarżenia i popieranie go przed wielką ławą przysięgłych. Prowadzi on także negocjacje z oskarżonym dotyczące jego ewentualnego przyznania się i zakresienia granicy zarzutów.

Szczególnie interesująca jest przytaczana przez autora recenzowanej pracy, wynikająca z reguł ogólnych procesu amerykańskiego zasada, iż w przypadku braku szczegółowych unormowań prawnych lub postanowień sądowych oskarżony nie ma prawa do poznania lub inspekcji dowodów będących w posiadaniu prokuratora. Federalne reguły dowodowe wskazują również jakie metody dozwolone są przy "odświeżaniu" pamięci świadka przygotowywanego np. przez prokuratora do wystąpienia na rozprawie. Zgodnie z nimi, przed rozprawą, wolno użyć każdego skutecznego sposobu (np. zapisków, notatek itp.), sąd jednak może później odrzucić zeznanie takiego świadka, jeśli uzna, że zastosowana metoda w rzeczywistości nie ożywiła jego pamięci. Rozdział VII zatytułowany jest "Podejrzany w śledztwie policyjnym". Po analizie prób zdefiniowania pojęcia "podejznanego", na użytek procesu karnego Stanów Zjednoczonych, omawiane są w nim podstawowe, wynikające z reguły, z poprawek do konstytucji, prawa podejznanego (oskarżonego). Podstawowe z nich to: prawo do milczenia, prawo do samodzielnego reprezentowania się, prawo do sądu przysięgłych, prawo do szybkiej i publicznej rozprawy (niektóre stany, a nawet Senat federalny wydały przepisy określające przedziały czasowe, w jakich dana faza procesu powinna zostać zakończona, np. ogłoszenie oskarżenia przez prokuratora lub wielką ławę przysięgłych w ciągu 30 dni od aresztowania, a następnie dokonanie arraignment (formalne przedstawienie zarzutów) w terminie 10 dni i przeprowadzenie rozprawy w ciągu 60 dni od arraignment), prawo do konfrontacji z oskarżycielem i świadkami oraz prawo do kaucji.

W omawianym rozdziale prezentowane są także reguły Miranda i problemy związane z ich stosowaniem w praktyce. Reguły te stanowią obowiązujące policję dyrektywy postępowania z podejrzanymi. Sprowadzają się one do obowiązku uprzedzenia pozbawionych wolności podejrzanych (w sposób jasny i zrozumiały), przed każdym przesłuchaniem o:

- prawie do milczenia,
- możliwości wykorzystania przeciwko nim jako dowodu wszystkich ich oświadczeń i zeznań,
- prawie do konsultacji z obrońcą przed przesłuchaniem i w czasie jego trwania,
- prawie do żądania wyznaczenia obrońcy opłacanego przez stan, w przypadku gdy nie stać ich na adwokata,
- prawie do decydowania w każdym momencie przesłuchania o skorzystaniu z powyższych uprawnień i odmowie odpowiedzi na pytania lub złożenia jakiegokolwiek oświadczenia.

Spełnienie wszystkich wyżej wymienionych formalnych wymogów przez policję i zgoda podejrzanego na złożenie zeznań jest dopiero warunkiem ich dopuszczalności dowodowej.

Areszt i zatrzymanie osoby podejrzanej omawiane są w rozdziale VIII. W USA regułą jest, iż aresztowania dokonują funkcjonariusze policji i istnieją dwa jego rodzaje: dokonywane na podstawie nakazu sądowego – gdy sędzia stwierdzi wystąpienie uzasadnionego podejrzenia dokonania przestępstwa przez daną osobę oraz beznakazowe, gdy aresztuje bezpośrednio funkcjonariusz policji dokonujący zatrzymania i mający uzasadnione podejrzenie, że osoba zatrzymana jest sprawcą przestępstwa. Poza aresztem policyjnym w USA występuje tzw. areszt obywatelski, wynikający z prawa zwyczajowego. Zgodnie z nim bowiem każdy obywatel ma uprawnienie do zatrzymania osoby dokonującej w jego obecności przestępstwa.

W dalszej części tego rozdziału autor omawia podstawy aresztowania, zatrzymania i obszukania oraz instytucje kaucji i aresztu prewencyjnego (zabezpieczającego obywateli przed niebezpieczeństwem ponownego dokonania przestępstwa przez oskarżonych lub gdy brak jest warunków zabezpieczających stawienie się oskarżonego na żądanie).

W końcowej części rozdziału prezentowana jest problematyka użycia broni przez policję. Zgodnie ze statutami common policjant ma prawo do użycia broni, jeśli w jego mniemaniu istnieje uzasadnione podejrzenie, że popełniono ciężkie przestępstwo oraz widzi jego sprawcę, który ucieka lub stawia opór przy zatrzymaniu. Mimo zniesienia przez Sąd Najwyższy "reguły uciekającego zbrodniarza" nadal dopuszczalne jest użycie broni przez policję, m.in. w spra-

wach o przestępstwa gwałtowne, gdy podejrzany stanowi poważne zagrożenie dla funkcjonariusza lub innych osób.

Bardzo interesująca problematyka rewizji i konfiskaty mienia ujęta została w rozdziale IX opracowania. Po ogólnych uwagach na temat ochrony przed nieuzasadnioną rewizją omawiana jest w nim rewizja i konfiskata na podstawie nakazu oraz wyjątki od nakazowej rewizji i konfiskaty (rewizja graniczna, rewizja pojazdów, rewizja za zgodą zainteresowanego, rewizja w przypadkach nie cierpiących zwłoki, doktryna plain view, doktryna stop and frisk, rewizja dokonywana w związku z aresztowaniem i rewizja "studencka").

Istotą prezentowanej w rozdziale X reguły wyłączenia dowodów, jest niedopuszczalność osobowych i rzeczowych środków dowodowych zebranych w wyniku różnych czynności śledczych w sposób nielegalny (np. nieprawidłowo przeprowadzonych rewizji, konfiskat mienia, przesłuchań podejrzanych, ich okazań itp.). Z procesu karnego, na zasadzie "owoców zatrutego drzewa" powinien być wykluczony również każdy inny dowód, uzyskany na podstawie pierwotnie zdobytego nielegalnego dowodu lub z takim dowodem związany. Istnieją jednak, jak trafnie zauważa autor odstępstwa od wyżej wymienionej reguły np. "nieuchronna" możliwość w najbliższej przyszłości zdobycia przez policję dowodów czy informacji w inny sposób, niż poprzez wykorzystane "zatrutego" dowodu, czy też możliwość otrzymania z niezależnego źródła w sposób prawidłowy tego samego dowodu, który wcześniej uzyskany został nielegalnie.

Fenomenem procesu amerykańskiego, jak pisze Tadeusz Tomaszewski w rozdziale XI, jest instytucja plea bargaining. Jest to swoisty proces targowania się, o przyznanie się do winy, między oskarżonym a oskarżycielem. Z jednej strony przedmiotem takiej wymiany jest przyznanie się oskarżonego do stawianych mu zarzutów i w efekcie rezygnacja przez niego z zasadniczej części swoich uprawnień procesowych, z drugiej zaś korzyścią za przyznanie się ma być łagodniejsza kara, która w przeciwnym wypadku, gdyby oskarżony był normalnie sądzony i skazany, mogłaby być znacznie surowsza.

W tej części pracy wymieniane są i krótko omawiane podstawowe stadia klasycznego "targowania się". Podobnie jak wiadomości przekazane w poprzednich rozdziałach, również ta instytucja amerykańskiego procesu karnego prezentowana jest w sposób bardzo przystępny i zrozumiały, także dla osób, które po raz pierwszy zetknęły się z tą problematyką.

Inną bardzo ważną instytucją amerykańskiego procesu – omawianą w rozdziale XII – funkcjonującą w ramach idei negocjacji między oskarżeniem a oskarżonym jest tzw. świadek koronny. Pod tym pojęciem ("nietykalnego świadka" – immunity witness) przedstawia się osobę, która będąc podejrzaną

o dokonanie przestępstwa godzi się na współpracę z prokuratorem i złożenie wyczerpujących zeznań, obciążających innych podejrzanych, za co gwarantuje się jej znaczące koncesje ze strony oskarżenia, z odstąpieniem od ścigania i uniknięciem odpowiedzialności karnej włącznie. Ciekawie przedstawiona w tym rozdziale problematyka świadka koronnego jest szczególnie interesująca w obliczu aktualnej dyskusji nad projektem wprowadzenia tej instytucji w naszym systemie karnym.

Profesor dr hab. Tadeusz Tomaszewski, autor licznych publikacji z zakresu m.in. taktyki kryminalistycznej, szczególnie dużo miejsca poświęca w rozdziale XIII recenzowanej książki specjalnym technikom śledczym, nie dostarczającym wprost dowodu przeciwko oskarżonemu, a umożliwiającym wykrycie faktu dokonania przestępstwa i ustalenia jego sprawcy.

W tej części, mowa jest m.in. o policyjnych informatorach i agentach działających w ukryciu, zaopatrzonych w odpowiednio spreparowaną legendę, umożliwiającą ich przenikanie do grup przestępczych, tajnych operacjach policyjnych "sting", zasadzkach, prowokacji policyjnej, inwigilacji i podsłuchu oraz hipnozie i innych metodach psychologicznych, a także możliwości i dopuszczalności stosowania badań poligraficznych (wariograficznych).

Ostatni XIV rozdział pracy poświęcony jest wykorzystaniu dowodów naukowych w postępowaniu karnym. Jako dowody takie uznaje się zarówno dane uzyskane za pomocą specjalistycznych urządzeń, jak i fachową interpretację znaczenia takich danych. W rozdziale tym omawiana jest m.in., wywołująca wiele dyskusji i kontrowersji, tzw. nowa reguła Dauberta, wskazująca współczesne kryteria sądowej dopuszczalności dowodów naukowych.

Na szczególne podkreślenie zasługuje fakt logicznego i proporcjonalnego układu materiału prezentowanego w recenzowanej książce, jej przejrzyste ujęcie oraz poprawność językowa. Autor nie ogranicza się przy tym do stricte podręcznikowego przedstawienia tytułowej tematyki, lecz w większości rozdziałów zawiera również krytyczne uwagi dotyczące omawianych instytucji, poparte m.in. orzecznictwem sądów amerykańskich, poglądami doktryny i praktyki.

Książkę Tadeusza Tomaszewskiego, nie tylko pod względem jej walorów poznawczych, ale jako inspirującą do dyskusji, można polecić przede wszystkim sędziom, prokuratorom i policjantom, którzy dzięki niej mogą poznać nie tylko strukturę procesu karnego w USA oraz strukturę, zadania i kompetencje amerykańskich organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, ale także podstawowe metody i techniki pracy swoich amerykańskich odpowiedników.

Autorowi książki udało się także zrealizować, podniesione we wstępie zamierzenie pogłębienia i usystematyzowania, często "filmowej" wiedzy swoich czytelników, na temat procesu amerykańskiego oraz zasad funkcjonowania i metod pracy organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości tego kraju.

Materiały szkoleniowe



Edward Smaga

Wszczynanie postępowania zabezpieczającego przez prokuratora

Postępowanie zabezpieczające ma na celu zapewnienie wykonalności orzeczeń sądowych, o wydanie których postępowanie się toczy lub ma być wszczęte.

W postępowaniu cywilnym, dotyczy ono spraw określonych w kodeksie postępowania cywilnego, zaś w postępowaniu karnym zabezpieczenia wykonania grożących kar majątkowych oraz zapewnienia skuteczności egzekucji rozpoznawanych roszczeń odszkodowawczych lub roszczeń, które mogą być dochodzone w postępowaniu cywilnym w razie nie rozpoznania ich w postępowaniu karnym (np. art. 59 § 4 i art. 252 k.p.k.). W postępowaniu karnoskarbowym, oprócz kar majątkowych, można zabezpieczyć zapłatę uszczuplonych należności państwowych.

Zasady postępowania zabezpieczającego w pełni zostały uregulowane kodeksem postępowania cywilnego. Inne akty prawne w wielu przypadkach odwołują się do tych uregulowań (art. 60 i 249 § 1 k.p.k., art. 125 k.k.w.) lub je do potrzeb właściwych procedur dopasowują. Dlatego prokurator stosujący zabezpieczenia majątkowe lub uczestniczący w tego rodzaju postępowaniach wszczętych z inicjatywy podmiotów, musi w określonych sytuacjach uwzględnić uregulowania zawarte w k.p.c.

W niniejszym opracowaniu starano się wskazać na te zasady postępowania zabezpieczającego, które w praktyce prokuratorskiej mogą najczęściej występować.

I. Postępowanie zabezpieczające według kodeksu postępowania cywilnego

1. Zasady postępowania zabezpieczającego zostały zawarte w art. 730 do 746 k.p.c. Na tle tych przepisów, zwłaszcza art. 730 i 731 k.p.c. określających przesłanki stosowania zabezpieczenia realizacji roszczeń, nasuwają się niżej przytoczone praktyczne uwagi.

a) Postanowienie zawierające zarządzenie tymczasowe, w którym oznacza się przedmiot sprawy oraz sposób i zakres zabezpieczenia, sąd wydaje na wniosek, a w wypadkach, w których postępowanie może być wszczęte bez wniosku, także z urzędu (art. 732 k.p.c.).

b) W myśl art. 733 k.p.c. zarządzenie tymczasowe jest wydawane przy wszczęciu sprawy lub w toku postępowania, zaś na wniosek zarządzenie tymczasowe może być wydane także przed wszczęciem postępowania w sprawie.

Postanowienie w sprawie zarządzenia tymczasowego może być wydane na posiedzeniu niejawnym (art. 738 k.p.c.). Takie postanowienie, jeżeli podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, sąd doręcza tylko wierzycielowi, o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej (art. 740 § 1 zd. 1 k.p.c.).

Przytoczone uregulowania stwarzają wierzycielowi warunki uzyskania postanowienia o zabezpieczeniu, o którym dłużnik dowie się dopiero w chwili przystąpienia do jego wykonania przez organ egzekucyjny (art. 740 § 1 zd. 2 k.p.c.).

W sytuacji uznanej przez wierzyciela za korzystniejszą, może on wystąpić z wnioskiem o wydanie zarządzenia tymczasowego – przed wszczęciem postępowania w sprawie, jednocześnie ze wszczęciem postępowania lub w jego toku.

Sąd wydający na wniosek wierzyciela¹ zarządzenie tymczasowe przed wszczęciem postępowania w sprawie, wyznacza termin, w którym sprawa powinna być wytoczona pod rygorem upadku zabezpieczenia. Termin ten nie może przekraczać dwóch tygodni (art. 734 k.p.c.). Wystąpienie z takim wnioskiem będzie celowe zwłaszcza wówczas, gdy zachodzi obawa, że dłużnik w związku z zamiarem wytoczenia przeciwko niemu sprawy będzie dążył do ukrycia posiadanego mienia lub w inny sposób uniemożliwienia wyegzekwowania dochodzonego roszczenia.

Wniosek o wydanie zarządzenia tymczasowego, składany jednocześnie z żądaniem wszczęcia postępowania, może być zawarty w pozwie (art. 187 § 2 k.p.c.) lub we wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego (art. 187 § 2 w zw. z art. 511 § 1 k.p.c.). Wystąpienie w toku postępowania z wnioskiem o wydanie zarządzenia tymczasowego będzie wskazane, jeśli wierzyciel dowie się, że brak zabezpieczenia może pozbawić go zaspokojenia dochodzonego roszczenia. Podnieść przy tym należy, że wniosek o zabezpieczenie zgłoszony w toku sprawy rozpoznaje sąd tej instancji, w której sprawa się toczy, z wyjątkiem jednak wypadku, gdy sądem tym jest Sąd Najwyższy (art. 735 k.p.c.)².

1 Wzory dwóch wniosków o wydanie zarządzenia tymczasowego, wraz ze stosownymi uwagami, są zamieszczone na s. 54–59 książki J. Polczkiewicza, W. Siedleckiego i E. Wengierka, *Wzory pism procesowych w sprawach cywilnych*, wyd. 1980 r.

2 Patrz także komentarz S. Dałki i J. Rodziejwiczki wyd. w 1994 r. do *Postępowania zabezpieczającego i egzekucji* – teza 4 do art. 732 k.p.c. oraz komentarz T. Erecińskiego i innych do *Kodeksu postępowania cywilnego* – teza do art. 511 k.p.c.

Występując o wydanie zarządzenia tymczasowego, wierzyciel musi mieć na uwadze to, że w razie upadku zabezpieczenia dłużnik może wystąpić przeciwko niemu z roszczeniem o naprawienie szkody wyrządzonej wykonaniem zabezpieczenia (art. 746 k.p.c.). Odpowiedzialność taka (art. 746 k.p.c.) może mieć również zastosowanie do zabezpieczenia kar grzywny i przepadku rzeczy, tzn. gdy wierzycielem jest Skarb Państwa³.

c) Wniosek o wydanie zarządzenia tymczasowego musi odpowiadać warunkom pisma procesowego (art. 126 i 128 k.p.c.). Na wniosek składa się zatem część obligatoryjna i fakultatywna. Elementy obligatoryjne to:

- oznaczenie żądania przez dokładne określenie roszczenia lub prawa podlegającego zabezpieczeniu oraz podania sposobu albo kilku sposobów zabezpieczenia,
- wskazanie okoliczności uprawdopodobniających zasadność żądania. Element fakultatywny dotyczy najczęściej wskazania sumy, której złożenie wystarcza na zabezpieczenie prawa lub dochodzonego roszczenia⁴.

Żądania wniosku nie mogą zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 731 k.p.c.). Przykładem, przewidzianej ustawą możliwości zaspokojenia zabezpieczonego roszczenia w toku postępowania rozpoznawczego, mogą być sprawy o alimenty (art. 753–754 k.p.c.) oraz unormowanie stosunków na czas trwania postępowania.

Na postanowienie w sprawie zarządzenia tymczasowego przysługuje zażalenie (art. 742 k.p.c.). Nie jest dopuszczalne zażalenie na zarządzenie tymczasowe wydane przez sąd apelacyjny, ponieważ od orzeczeń sądu drugiej instancji nie przysługuje żaden środek odwoławczy w toku instancji. Nie pozbawia to jednak dłużnika możliwości zmiany prawomocnego zarządzenia tymczasowego w określonych art. 742 k.p.c. sytuacjach. Natomiast wierzyciel może zgłosić nowy wniosek o wydanie zarządzenia tymczasowego, ale tylko wtedy, gdy nastąpi zmiana okoliczności uzasadniających żądanie zabezpieczenia⁵.

d) Do wykonania zarządzenia tymczasowego stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu egzekucyjnym (art. 743 zd. 1 k.p.c.). Odpowiednie stosowanie przepisów egzekucyjnych ma miejsce w sytuacjach nie przewidzianych postępowaniem zabezpieczającym (art. 730–756 k.p.c.).

Zabezpieczenie nie może obejmować rzeczy i praw, z których egzekucja jest wyłączona (art. 750 k.p.c.), tj. mienia objętego ograniczeniami egzekucyjnymi wskazanymi w art. 829 i n. k.p.c.

3 Teza 12 do art. 746 cyt. wyżej komentarza S. Dalki i J. Rodziewicza z powołaniem się tam na orzeczenie SN z 8.I.1971 r. – CRN 410/70, OSN CP 1971, poz. 142.

4 Teza 1 do art. 737 komentarza j.w.

5 Teza 7 do art. 741 komentarza j.w.

Uruchomienie postępowania dotyczącego zarządzenia tymczasowego następuje na dodatkowy wniosek, który powinien odpowiadać warunkom pisma procesowego oraz zawierać żądanie wykonania zarządzenia tymczasowego. Do tego wniosku należy dołączyć tytuł wykonawczy, tj. zarządzenie tymczasowe zaopatrzone w klauzulę wykonalności oraz odpis tego tytułu celem doręczenia go dłużnikowi⁶. Wniosek o wykonanie zrzędzenia tymczasowego składa się stosownie do właściwości sądowi lub komornikowi (art. 796 § 1 w zw. z art. 743 k.p.c.), przy czym czynności zabezpieczające są wykonywane przez komorników z wyjątkiem czynności zastrzeżonych dla sądów (art. 759 § 1 w zw. z art. 743 k.p.c.).

Na czynności komornika, jak również na zaniechanie przez niego dokonania czynności, przysługuje skarga do sądu rejonowego "w terminie tygodniowym od daty czynności, gdy strona była przy niej obecna lub była o jej terminie zawiadomiona, w innych wypadkach – od daty zawiadomienia strony o dokonaniu czynności, w braku zawiadomienia – od daty odwiedzenia się o niej, a w wypadku zaniechania – od daty, w której czynność powinna być dokonana" (art. 767 § 1 i 2 k.p.c.).

Sąd rejonowy w postępowaniu egzekucyjnym może występować w podwójnym charakterze, tzn. jako organ egzekucyjny (art. 759 § 1 k.p.c.) oraz sąd egzekucyjny (art. 759 § 2 k.p.c.) Jako sąd egzekucyjny sąd rejonowy m.in. sprawuje nadzór egzekucyjny (art. 759 § 2 k.p.c.) oraz rozpoznaje skargi na czynności komornika (art. 767 k.p.c.). Nadzór sądów nad postępowaniem egzekucyjnym dotyczyć może nie tylko strony formalnej, ale i merytorycznej.

Powinien on zmierzać do należytego zagwarantowania i ochrony praw nie tylko wierzyciela, ale również wszystkich innych uczestników postępowania egzekucyjnego⁷.

Oprócz omawianego wyżej nadzoru sądowego, rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 31.XII. 1960 r. o komornikach (Dz. U. Nr 13/62, poz. 66 z późn. zm.) przewiduje nadzór służbowy prezesa sądu rejonowego nad komornikiem, dla którego prezes jest bezpośrednią władzą służbową (§§ 40–43).

W przypadku, gdy w zarządzeniu tymczasowym sąd postanowił zabezpieczyć roszczenie pieniężne przez obciążenie nieruchomości dłużnika hipoteką przymusową (art. 747 pkt 2 k.p.c.), wniosek o dokonanie wpisu hipoteki przymusowej, wraz z zaopatrzonym klauzulą wykonalności zarządzeniem tymczasowym, można kierować bezpośrednio do prowadzącego księgę wieczyste właściwego sądu rejonowego (art. 23, 38 § 1 i 110 ustawy z 6.VII.1982 r.

⁶ Teza 1 do art. 743 komentarza j.w.; a także art. 797 w zw. z art. 743 k.p.c.

⁷ Tezy 2 i 3 do art. 759 komentarza j.w.

o księgach wieczystych i hipotece – Dz. U. Nr 19, poz. 147 z późn. zm.)⁸. Od wpisu w księdze wieczystej, jak i od jego wykreślenia przysługuje apelacja, którą wnosi się do sądu wojewódzkiego za pośrednictwem sądu rejonowego w terminie 14 dni od doręczenia osobie skarżącej zawiadomienia o dokonanym wpisie. W wypadku zrzeczenia się przez nią zawiadomienia termin ten biegnie od dnia dokonania wpisu (art. 30, 67 ust. 1, 54, 55 cyt. ustawy z 6.VII.1982 r.)⁹.

Na inne zaś czynności niż wpis lub jego wykreślenie, w wypadkach prawem przewidzianych, w postępowaniu wieczysto–księgowym przysługuje zażalenie do sądu wojewódzkiego (art. 35 ust. 2, 48 ust. 3 i 54 ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz odpowiednio stosowane przepisy kodeksu postępowania cywilnego – art. 13 ust. 2 k.p.c.)¹⁰. W myśl art. 37 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, sąd rejonowy rozpoznaje sprawę o wpis w księdze wieczystej w postępowaniu nieprocesowym, przy uwzględnieniu zmian wynikających z tej ustawy.

2. Art. 42 ustawy z dnia 20.VI.1985 r. o prokuraturze (jedn. tekst Dz. U. z 1994 r., Nr 19, poz. 70) stanowi, że “udział prokuratora w postępowaniu cywilnym, administracyjnym, w sprawach o wykroczenia oraz w innych postępowaniach określają inne ustawy”.

Art. 7 k.p.c. przewiduje dla prokuratora możliwość wszczęcia postępowania w każdej sprawie, jak również wzięcia udziału w każdym toczącym się postępowaniu, jeżeli według jego oceny wymaga tego ochrona praworządności, praw obywateli lub interesu społecznego. Możliwość ta została ograniczona w sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego, w których prokurator może wytaczać powództwa tylko w wypadkach wskazanych w ustawie.

Bardziej szczegółowo uprawnienia prokuratora, które ze względu na treść art. 13 ust. 2 k.p.c. mogą mieć odpowiednie zastosowanie w postępowaniu zabezpieczającym, zostały określone w art. 55–60 k.p.c.¹¹.

W świetle przytoczonych wyżej przepisów oraz mając na względzie czynności procesowe zasygnalizowane w pkt 1 – należy przyjąć, że na podstawie przepisów k.p.c. w postępowaniu zabezpieczającym prokurator może:

- złożyć wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, co nie pozbawia wierzyciela możliwości składania własnych wniosków egzekucyjnych,

⁸ Teza 4 do art. 743 komentarza j.w.

⁹ Radosław Polak i Krzysztof Scheuring, *Hipoteka i księgi wieczyste z komentarzem i wzorami pism*, wyd. Spółka z o.o. Vega 1992 – teza do art. 54.

¹⁰ Teza 1 do art. 50 komentarza j.w.

¹¹ Teza 8 do art. 13 k.p.c. w komentarzu Tadeusza Erecińskiego i in., *Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1989*; także teza 13 zagadnień wstępnych w książce S. Pomykłańskiego i T. Szóstakowskiego, *Przepisy dla komorników – komentarz*, *Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1974*.

- wystąpić do postępowania egzekucyjnego w każdym stadium sprawy, podejmując czynności bądź to na rzecz wierzyciela, bądź to w obronie dłużnika, przy czym nie jest on związany żadną ze stron; od chwili zgłoszenia przez prokuratora udziału w postępowaniu, organ egzekucyjny jest obowiązany powiadomić go o dokonanych czynnościach oraz w sposób przewidziany prawem doręczać mu pisma i orzeczenia (art. 60 § 1 k.p.c.),
 - jeżeli od czynności egzekucyjnej przysługują środki prawne, to terminy do ich wniesienia, ustanowione dla stron, wiążą również prokuratora.
- Podnieść nadto należy, że prokurator nie może samodzielnie rozporządzać egzekwowanym roszczeniem, jak np. zawierać ugód, zrzekać się roszczenia (art. 56 § 2 k.p.c.).

II. Zabezpieczenie roszczeń majątkowych w procesie adhezyjnym na wniosek pokrzywdzonego

W postępowaniu przygotowawczym prokurator może dokonać zabezpieczenia roszczeń majątkowych na wniosek pokrzywdzonego (art. 59 § 2 k.p.k.) lub z urzędu (art. 28–254 k.p.k.)¹². Niniejsza część opracowania jest poświęcona zabezpieczeniu na wniosek pokrzywdzonego.

Przy rozpoznaniu wniosku o zabezpieczenie (art. 59 § 2 k.p.k.), prokurator w pierwszej kolejności powinien ustalić, czy nie występują przewidziane art. 55 § 1 k.p.k. przesłanki zobowiązujące sąd do odmowy przyjęcia powództwa adhezyjnego. Wydaje się, że obowiązek takiego ustalenia wynika z przepisu art. 59 § 2 k.p.k., w myśl którego prokurator nie tylko przyjmuje zgłoszony wniosek, lecz “w przedmiocie tego wniosku orzeka”.

W praktyce dla pozytywnego załatwienia przez prokuratora wniosku o zabezpieczenie szczególnie istotne będzie, czy:

- wniosek zmierza do zabezpieczenia roszczenia wynikającego bezpośrednio z przestępstwa, którego popełnienie zarzuca się podejrzanemu,
- powództwo zostało skierowane przeciwko podejrzanemu (art. 61 k.p.k.),
- powodem jest pokrzywdzony; przy czym “za pokrzywdzonego uważa się także zakład ubezpieczeń w zakresie, w jakim jest obowiązany do pokrycia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu przez przestępstwo” (art. 41 § 2 k.p.k.),
- to samo roszczenie jest przedmiotem innego postępowania lub o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono (przesłanki ujemne),
- powództwo jest z mocy przepisu szczególnego niedopuszczalne.

¹² Boguchwał Tomczak, Czynności prokuratora w ramach procesu adhezyjnego, Problemy Praworządności 1984, nr 5, s. 27 i n.

O niedopuszczalność powództwa cywilnego stanowią:

- art. 457 § 4 k.p.k. dotyczący postępowania w przekazanych sądowi sprawach o wykroczenia,
- art. 48 pkt 4 ustawy z dnia 26.X.1982 r. – o postępowaniu w sprawie nieletnich (Dz. U. z 1982 r., Nr 35, poz. 228).

Niedopuszczalne jest również powództwo adhezyjne bezpośrednio pokrzywdzonego, gdy PZU odpowiada z tytułu ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej za szkodę wyrządzoną przez ruch pojazdów mechanicznych lub gdy za wyrządzoną szkodę odpowiada cywilnie PZU z tytułu zawartej uprzednio umowy, bez prawa regresu do podejrzanego¹³. Stanowisko to posiada logiczne powiązanie z uregulowaniem zawartym w art. 41 § 2 k.p.k. o uważaniu zakładu ubezpieczeń za pokrzywdzonego w zakresie, w jakim jest on obowiązany do pokrycia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu przez przestępstwo.

Postanowienie prokuratora “co do zabezpieczenia roszczenia” może zawierać zarządzenie tymczasowe oznaczające przedmiot sprawy oraz sposób i zakres zabezpieczenia (art. 739 k.p.c. w zw. z art. 60 k.p.k.) lub odmowę uwzględnienia wniosku o zabezpieczenie¹⁴.

Na postanowienie prokuratora co do zabezpieczenia roszczenia przysługuje zażalenie (art. 59 § 3 k.p.k.). Zażalenie rozpoznaje nie sąd, lecz prokurator nadrzędny (art. 413 § 2 k.p.k.)¹⁵.

Art. 60 k.p.k. stanowi, że w kwestiach dotyczących powództwa cywilnego, a nie unormowanych przez przepisy tego kodeksu, stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu cywilnego. Zatem do prawomocnego postanowienia prokuratora orzekającego o zabezpieczeniu roszczenia, stosuje się odpowiednio zasady postępowania dotyczące zarządzenia tymczasowego, omówione w części I niniejszego opracowania.

III. Zabezpieczenia z urzędu w postępowaniu przygotowawczym

1. a) Na podstawie art. 248 i 250 § 1 k.p.k. w toku postępowania przygotowawczego prokurator może wydać z urzędu postanowienie o zabezpieczeniu na mieniu podejrzanego (art. 61 § 1 k.p.k.):

¹³ Teza 22 komentarza do art. 54 k.p.k. Jerzego Bafii i in., Wydawnictwo Prawnicze 1976. W tezie tej powołano orzecznictwo Sądu Najwyższego, OSNKW 153/71, OSNKW 70/72 i 32/73.

¹⁴ Z treści uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24.05.1994 r., sygn. I KZP 11/95, wydanej na tle stosowania art. 250 § 2 k.p.k., wynika, że postanowienie o zabezpieczeniu może ustanawiać, zmieniać lub znosić zabezpieczenie albo oddać wniosek o jego ustanowienie (Wokanda nr 8/95, s. 12 i n.).

¹⁵ Kazimierz Marszał, Proces karny, Wydawnictwo Volumen, Katowice 1995, s. 323.

- grożącej podejrzanemu kary grzywny,
- kary o przepadku rzeczy oraz
- roszczeń o naprawieniu szkody, jeśli określone w postanowieniu o przedstawienie zarzutów przestępstwo godziło w mienie lub wyrządziło w tym mieniu szkodę.

Art. 248 § 2 k.p.k., w brzmieniu nadanym przez art. 14 ustawy z 12.X.1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz. U. Nr 126, poz. 615), zniósł ograniczenie możliwości dokonywania zabezpieczenia tylko w określeniu do szkody wyrządzonej w mieniu społecznym. Zatem obecnie prokurator może z urzędu zabezpieczyć roszczenie o naprawienie szkody na rzecz każdego podmiotu, któremu szkoda przestępstwem została wyrządzona. Jednak sposób wykonania postanowienia prokuratora nie jest taki sam, gdy chodzi o mienie społeczne i wówczas kiedy ono społecznym nie jest. Bowiern uregulowania art. 125 i n. k.k.w. w zasadzie odnoszą się tylko do kar majątkowych i szkody w mieniu społecznym. O tym w dalszej części niniejszego opracowania.

W uchwale z dnia 10,05.1995 r., sygn. I KZP 10/95 Sąd Najwyższy wypowiedział się, że "Stosowanie zabezpieczenia majątkowego w postępowaniu karnym dopuszczalne jest jedynie do czasu uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie jurysdykcyjne"¹⁶.

b) Art. 250 § 1 zd. 2 k.p.k. przewiduje, że: "W postanowieniu określa się zakres i sposób zabezpieczenia, uwzględniając domniemanie ustanowione w art. 134 § 1 kodeksu karnego wykonawczego".

Jeśli chodzi o zakres zabezpieczenia, to postanowienie może przewidywać zabezpieczenie grożących podejrzanemu kar grzywny i przepadku rzeczy oraz roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem w mieniu pokrzywdzonego (art. 248 k.p.k.).

Zakres zabezpieczenia grzywny powinien odpowiadać przewidywanemu wymiarowi tej kary¹⁷.

Natomiast zabezpieczenie roszczeń odszkodowawczych powinno być określone w wysokości zapewniającej pokrzywdzonemu wyrównanie strat wyrządzonych przestępstwem oraz uzyskanie korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (art. 361 § 2 k.c.).

Z treści art. 134 § 1 i 3 k.k.w. wynika, że domniemanie przewidziane tym przepisem stosuje się przy zabezpieczaniu grożących kar majątkowych i roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej, ale tylko w mieniu społecznym. Zatem

¹⁶ Wokanda nr 8/95, s. 8–9.

¹⁷ § 169 art. 1 zd. 2 regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury.

wzmianka (art. 134 § 3 zd. 2 k.k.w.) o stosowaniu domniemania z art. 134 § 1 k.k.w. może być zamieszczone, przez prokuratora na postanowieniu o zabezpieczeniu majątkowym wtedy, gdy zabezpiecza wykonanie kar majątkowych oraz gdy chodzi o zabezpieczenie roszczeń odszkodowawczych, wynikających z zarzuconego podejrzanemu przestępstwa, które popełnione zostało w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i gdy nim wyrządzono szkodę w mieniu społecznym.

c) Sposób zabezpieczenia grożącej kary grzywny i roszczeń o naprawienie szkody zostały określone w § 1 art. 249 k.p.k., zaś sposób zabezpieczenia grożącego przepadku rzeczy podano w § 2 tego artykułu.

Na podstawie art. 747 k.p.k., wymienionego w art. 249 § 1 k.p.k., zabezpieczenie grożącej kary i roszczeń o naprawienie szkody, może nastąpić przez:

- 1) zajęcie ruchomości, wynagrodzenia za pracę albo wierzytelności lub innego prawa;
- 2) obciążenie nieruchomości dłużnika hipoteką przymusową lub zastawem wpisanym do rejestru okrętowego;
- 3) zakaz zbywania lub obciążania nieruchomości, która nie ma urzędowej księgi wieczystej, albo której księga wieczysta zginęła lub uległa zniszczeniu.

d) W myśl art. 253 k.p.k., w razie popełnienia przestępstwa przeciwko mieniu lub wyrządzenia szkody w mieniu, policja może dokonać tymczasowego zajęcia mienia ruchomego osoby podejrzanej, jeżeli zachodzi obawa usunięcia tego mienia. Podobnie organy Ministra Finansów mogą dokonać tymczasowego zajęcia, jeżeli w toku kontroli i rewizji finansowej ujawnia popełnienie przestępstwa przeciwko mieniu (art. 254 k.p.k.).

Tymczasowe zajęcie mienia ruchomego może być dokonane nie tylko co do mienia osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa, względem której nie wydano jeszcze postanowienia o przedstawieniu zarzutu, lecz także co do mienia podejrzanego lub oskarżonego (art. 61 § 1 k.p.k.), w zależności od tego w jakim stadium postępowania następuje¹⁸.

e) Zgodnie z art. 250 § 2 k.p.k. na zakres i sposób zabezpieczenia przysługuje zażalenie; przy czym zażalenie na postanowienie prokuratora rozstrzyga sąd właściwy do rozpoznania sprawy. Zażalenie rozpatrywane w tym trybie przysługuje również na postanowienie prokuratora o nieuwzględnieniu wniosku podejrzanego o zmianę postanowienia o zabezpieczeniu majątkowym w części dotyczącej zakresu i sposobu zabezpieczenia¹⁹.

f) W razie prawomocnego umorzenia przez prokuratora postępowania w całości lub części dotyczącej zarzucanego podejrzanemu przestępstwa, w związ-

¹⁸ Teza 3 do art. 253 komentarza Jerzego Bafii i innych do kodeksu postępowania karnego, Warszawa 1976 r.

¹⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z 24.05.1994 r., sygn. I KZP 11/95 (Wokanda nr 8, s. 12 i n.).

ku z którym wydano postanowienie o zabezpieczenie kar majątkowych, zabezpieczenie to upada (art. 252 § 1 k.p.k.). Natomiast zabezpieczenie naprawienia szkody upadnie, jeżeli powództwo o zabezpieczone roszczenie odszkodowawcze nie zostanie wytoczone przed upływem 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się postanowienia umarzającego lub w razie wytoczenia powództwa w powyższym terminie, gdy sąd cywilny orzeknie inaczej (art. 252 k.p.k.).

g) Dokonanie w postępowaniu przygotowawczym zatrzymania przedmiotu, jako dowodu rzeczowego (art. 197 § 1 i 2 k.p.k.), nie można utożsamiać z zajęciem ruchomości zrealizowanym w wykonaniu postanowienia prokuratora o zabezpieczeniu kar majątkowych i roszczeń odszkodowawczych. O zwolnienie przedmiotów zatrzymanych można ubiegać się w trybie art. 199 i 268 k.p.k. Organ egzekucyjny, jeśli chce zabezpieczyć kary majątkowe i roszczenia odszkodowawcze na przedmiotach złożonych lub zatrzymanych w sprawie karnej, powinien dokonać zajęcia prawa do ich zwrotu, gdy staną się zbędne dla postępowania karnego, stosując odpowiednio przepisy o egzekucji z wierzytelności, a w szczególności art. 905 k.p.c.²⁰.

2. Wykonanie postanowienia prokuratora o zabezpieczeniu majątkowym przez organy egzekucyjne i w niektórych przypadkach przez prokuratora (art. 131 k.k.w.), będzie przebiegało częściowo według innych zasad, gdy dotyczy ono zabezpieczenia kar majątkowych i naprawienia szkody w mieniu społecznym, a inaczej, jeśli chodzi o zabezpieczenie roszczeń odszkodowawczych podmiotów nie będących jednostkami gospodarki uspołecznionej.

Art. 125 w zw. z art. 128 k.k.w. oraz art. 201 k.k.w. przewidują wykonywanie postanowienia prokuratora o zabezpieczeniu majątkowym według przepisów k.p.c., jeżeli k.k.w. nie stanowi inaczej. Natomiast przepisy k.k.w., w niektórych przypadkach, regulują odmiennie niż k.p.c. tylko postępowanie zabezpieczające, dotyczące kary przepadku rzeczy i rozszerzenia o naprawienie szkody w mieniu społecznym.

Do wykonania postanowienia o zabezpieczeniu kar majątkowych lub roszczeń o naprawienie szkody w mieniu społecznym, będą miały zastosowanie przewidziane przepisami kodeksu karnego wykonawczego m.in. przytoczone uregulowania²¹.

a) Zgodnie z treścią art. 127 w zw. z art. 128 i 201 k.k.w. odpis postanowienia prokuratora o zabezpieczeniu kar majątkowych lub roszczeń o naprawienie

²⁰ § 180 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 9.03. 1968 r. w sprawie czynności komorników (Dz. U. Nr 10, poz. 52, zm. Dz. U. z 1971 r., Nr 26, poz. 239).

²¹ Bardziej szczegółowo te zagadnienia zostały omówione w moim (E. Smagi) artykule pt. Zabezpieczenia majątkowe w postępowaniu przygotowawczym opublikowanym w *Problemach Praworządności* 1986, nr 10, s. 73 i n.

szkody w mieniu społecznym, albo wyciąg z tego orzeczenia ze wzmianką o wykonalności – jest tytułem wykonawczym. Zatem przepisy te znoszą, wynikający z art. 743 zd. 1, 776, 781 n. k.p.c., obowiązek zaopatrzenia w klauzulę wykonalności zarządzenia tymczasowego, zabezpieczającego dochodzone roszczenia.

b) W myśl art. 130 i 210 k.k.w., jeżeli prokurator w jednym postanowieniu zabezpieczył karę grzywny i roszczenie o naprawienie szkody w mieniu społecznym, to może zlecić wykonanie tego postanowienia w całości urzędowi skarbowemu. Postępowanie zabezpieczające będzie wówczas się toczyć z zastosowaniem przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²².

c) Przy zabezpieczeniu kar majątkowych i roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej w mieniu społecznym, na podstawie art. 134 § 1 i art. 201 k.k.w. domniemywa się, że do podejrzanego (art. 61 § 2 k.p.k.) należą rzeczy znajdujące się w samoistnym posiadaniu osoby będącej w bliskim z nim stosunku oraz przysługującej tej osobie prawa majątkowe. Jednak domniemanie to “stosuje się jedynie w wypadku przedstawienia oskarżonemu zarzutu popełnienia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przestępstwa, którym wyrządzona została szkoda w mieniu społecznym” (art. 134 § 3 k.k.w.).

3. Inaczej będzie wyglądało wykonanie postanowienia prokuratora, gdy zabezpieczono nim naprawienie szkody w mieniu nie będącym własnością społeczną. Jak to już wyżej w pkt 2 wspomniano, w tym przypadku wykonanie postanowienia prokuratora o naprawienie szkody będzie realizowane według przepisów kodeksu postępowania cywilnego, bowiem stosowanie przepisów kodeksu karnego wykonawczego odnosi się tylko do zabezpieczenia naprawienia szkody wyrządzonej w mieniu społecznym (art. 125 w zw. z art. 128 i art. 201 k.k.w.). Wobec tego wykonanie omawianego postanowienia prokuratora będzie biegło według zasad opisanych w cz. I pkt 1 lit. d niniejszego opracowania.

IV. Postanowienia prokuratora o zabezpieczeniu majątkowym wydane w postępowaniu karnym skarbowym

Ustawa karna skarbową²³ (u.k.s.) przewiduje możliwość dokonania czynności zabezpieczających przez prokuratora. W myśl art. 166 u.k.s., w postępowaniu karnym skarbowym prokurator może, na wniosek kierownika organu

²² Ustawa z 17.06.1996 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (jedn. tekst Dz. U. z 1991 r., Nr 36, poz. 161 z późn. zm.).

²³ Ustawa karna skarbową z dnia 26.10.1971 r. (jedn. tekst Dz. U. z dnia 26.IV.1984 r., Nr 22, poz. 103 z późn. zm.).

dochodzenia lub z urzędu, wydać postanowienie o zabezpieczeniu kar majątkowych i uszczuplonych należności państwowych. Postanowienie takie może być wydane w postępowaniu przygotowawczym w sprawie o przestępstwo skarbowe popełnione przez sprawcę umyślnie, a wartość przedmiotu przestępstwa jest znaczna, albo jeżeli sprawca przez umyślne przestępstwo skarbowe powoduje uszczuplenie należności państwowych znacznej wartości (art. 25 § 1 pkt 3 w zw. z art. 166 u.k.s.).

Art. 166 § 2 u.k.s. przewiduje stosowanie domniemania ustanowionego art. 134 § 1 k.k.w., w razie wydania przez prokuratora postanowienia na podstawie art. 166 u.k.s. W komentarzu do art. 166 u.k.s. podano, że domniemanie z art. 134 § 1 k.k.w. nie stosuje się do kary dodatkowej przepadku rzeczy, bowiem art. 247 § 2 i 4 u.k.s. dotyczący postępowania wykonawczego, wyłącza tę karę z omawianego domniemania²⁴.

Mając na uwadze treść art. 178 § 2 u.k.s. i art. 413 § 2 k.p.k. należy przyjąć, że zażalenie na postanowienie prokuratora o zabezpieczeniu kar majątkowych i uszczuplonych należności państwowych rozpoznaje prokurator nadrzędny²⁵.

²⁴ Teza 8 do art. 166 komentarza Feliksa Prusaka do ustawy karnej skarbowej (Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1992).

²⁵ Teza 3 do art. 178 komentarza j.w.

Odpowiedzi na pytania prawne



Andrzej Murzynowski

Wątpliwości w kwestii stosowania tymczasowego aresztowania

Nowe uregulowania dotyczące tymczasowego aresztowania nasuwają szereg wątpliwości interpretacyjnych. Oto kilka z nich:

1. Czy okoliczności wymienione w art. 222 § 4 k.p.k. pozwalają na przedłużenie tymczasowego aresztowania tylko wtedy, gdy występują jeszcze w chwili podejmowania w tej sprawie decyzji, czy też wystarczy, jeśli występowały we wcześniejszym okresie prowadzonego postępowania karnego, lecz już nadal nie występują?

Stwierdzenie występowania okoliczności wymienionych w art. 222 § 4 k.p.k. pozwala na przedłużenie czasu stosowania tymczasowego aresztowania (oczywiście w razie istnienia podstaw do jego stosowania) niezależnie od tego, w jakim okresie postępowania taka okoliczność występowała oraz czy nadal jeszcze występuje. Sens (*ratio legis*) tego przepisu polega bowiem na tym, że wymienione w nim okoliczności mogą spowodować taką, niezależną od organów procesowych przewlekłość postępowania, która uniemożliwi zachowanie ustawowych terminów tymczasowego aresztowania. Bez znaczenia jest tu więc to, w jakim okresie prowadzenia postępowania karnego dane okoliczności spowodowałyby istotne przedłużenie jego przebiegu. Nie ma tu więc np. znaczenia to, że przed podejmowaniem decyzji o przedłużeniu tymczasowego aresztowania zostały już zakończone czynności procesowe poza granicami państwa¹.

2. Czy sędzia, który brał udział w wydaniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego, podlega wyłączeniu – na podstawie art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k. – od udziału w orzekaniu o przedłużeniu czasu stosowania tego środka zapobiegawczego?

Sędzia, który brał udział w orzekaniu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania nie podlega wyłączeniu – na podstawie art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k. – od udziału w orzekaniu o przedłużeniu czasu stosowania tego środka zapobiegawczego. Sędzia ten nie bierze bowiem wówczas udziału w sprawie karnej (w rozumieniu art. 30 § 1 k.p.k.), w której toczy się postępowanie przygotowawcze pozostające w gestii prokuratora, ale podejmuje tylko incydentalną decyzję

¹ Inaczej P. Hofmański, S. Zabłocki, Sąd Najwyższy czy pogotowie aresztowe, Rzeczpospolita z dnia 20 listopada 1996 r., s. 5.

o przedłużeniu tymczasowego aresztowania w granicach terminu, w którym władny jest stosować ten środek zapobiegawczy. Może więc – w miarę potrzeby – wydać jedną decyzję o zastosowaniu tymczasowego aresztowania na dłuższy okres czasu, wyczerpujący zakres jego kompetencji, lub na okres krótszy, zachowując jeszcze możliwość przedłużenia czasu jego stosowania. Nie podlega też takiemu wyłączeniu sędzia, który już poprzednio brał udział w przedłużeniu czasu stosowania tego środka zapobiegawczego, w toczącej się sprawie karnej.

3. Czy sędzia, który brał udział w wydaniu postanowienia o przedłużeniu stosowania tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego, podlega wyłączeniu na podstawie art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k. od udziału w rozpoznawaniu danej sprawy karnej?

W art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k. mowa jest o wyłączeniu od udziału w sprawie tylko tego sędziego, który “zastosował” wobec podejrzanego tymczasowe aresztowanie, a więc podjął decyzję o pozbawieniu go w ten sposób wolności. Przedłużenie zastosowanego już wcześniej tymczasowego aresztowania nie jest więc w ścisłym tego słowa znaczeniu czynnością tożsamą z jego zastosowaniem. Wprawdzie w swoim czasie Sąd Najwyższy uznał, że przedłużenie tymczasowego aresztowania należy traktować tak jak jego zastosowanie i na tej podstawie przyjął, iż podejrzanemu na takie postanowienie prokuratora również przysługuje zażalenie do sądu². Było to jednak wynikiem zastosowania wykładni rozszerzającej byłego art. 212 § 1 k.p.k. słusznie zmierzającej w kierunku wzmocnienia kontroli sądowej nad prokuratorskimi decyzjami o stosowaniu tego środka zapobiegawczego. Z tego właśnie powodu większość przedstawicieli doktryny poparła ten kierunek wykładni, dostrzegając jednak i w tym wypadku istnienie wątpliwości interpretacyjnej³. W omawianym tu zagadnieniu prawnym chodzi natomiast o całkiem inną sytuację, dotyczącą mianowicie problemu wyłączenia sędziego od udziału w sprawie, w której orzekł o przedłużeniu zastosowanego wcześniej już tymczasowego aresztowania – na podstawie art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k. Artykuł 30 k.p.k. wprowadza wyłączenie sędziego z mocy samego prawa w wypadkach określonych w nim w sposób ścisły i wyczerpujący. Przepisy tak sformułowanego artykułu nie powinny być więc poddane wykładni rozszerzającej, ale należy je interpretować w sposób całkiem ścisły. Należy też zwrócić uwagę i na to, że ustawodawca wprowadzając do art. 30 k.p.k. nowy przepis o wyłączeniu sędziego z powodu jego udziału

2 Por. uchwałę połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 18 czerwca 1971 r. – VI KZP 28/70, OSNKW 1971, poz. 141.

3 Por. np. A. Kaftal, Kontrola sądowa postępowania przygotowawczego, Warszawa 1974, s. 102–104.

w orzekaniu o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, uczynił to – licząc się zapewne z praktycznymi konsekwencjami tego rodzaju regulacji prawnej – tylko w odniesieniu do podejmowania takich decyzji w toku postępowania przygotowawczego, a więc w wąskim i ściśle określonym zakresie, co wskazuje na potrzebę dosłownego pojmowania całej treści omawianego przepisu.

Dlatego wydaje się, że należy uznać, iż udział sędziego w wydaniu postanowienia o przedłużeniu tymczasowego aresztowania stosowanego w toku postępowania przygotowawczego, nie wypełnia treści art. 30 § 1 pkt 8 k.p.k.⁴.

4. Czy można ponownie zastosować tymczasowe aresztowanie wobec oskarżonego (podejrzanego), jeżeli po wypuszczeniu go na wolność po upływie terminu przewidzianego w art. 222 § 3 k.p.k. uchyla się od wymiaru sprawiedliwości i jaki organ sądowy może podjąć w tej sprawie decyzję?

Uchylenie się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości, np. przez ukrywanie się i niestawiennictwo na wezwanie sądu, jest celowym przewlekaniem zakończenia postępowania, o którym mowa w art. 222 § 4 k.p.k. W razie więc wyczerpania ustawowego terminu tymczasowego aresztowania, o którym jest mowa w § 3 tego artykułu, jedynym organem uprawnionym do ponownego zastosowania tymczasowego aresztowania – w toku postępowania poprzedzającego wydanie wyroku przez sąd pierwszej instancji – jest Sąd Najwyższy, który może wówczas podjąć taką decyzję w ramach swych uprawnień przewidzianych w art. 222 § 4 k.p.k.

5. Czy w razie wydania postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania wobec oskarżonego (podejrzanego) poszukiwanego listem gończym, który nie został przesłuchany, należy – po jego ujęciu, a przed podjęciem decyzji o przedłużeniu czasu stosowania tego środka zapobiegawczego – przesłuchać go, czy też można zaniechać dokonania takiej czynności?

W takim wypadku należy brak przesłuchania oskarżonego (podejrzanego) przed wydaniem postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania bezwarunkowo uzupełnić przed przedłużeniem czasu stosowania tego środka zapobiegawczego i powinno to nastąpić w krótkim czasie. Ustawa wprawdzie wymaga dokonania przesłuchania oskarżonego tylko przed wydaniem postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, a w wypadku poszukiwania go listem gończym zezwala na pominięcie tej czynności procesowej przed wydaniem takiego postanowienia. Jednak konieczność uzupełnienia tej czynności przed wydaniem postanowienia o przedłużeniu, a więc faktycznie o utrzymaniu w mocy tego środka zapobiegawczego polegającego na pozba-

4 Inaczej w tej kwestii A. Kmieć, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Lublin 1996, s. 126.

wieniu oskarżonego wolności, wynika z fundamentalnej zasady demokratycznych systemów prawnych występującej pod nazwą "habeas corpus act", zawartej w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 5 ust. 3).

6. Czy w wypadku skazania oskarżonego przez sąd pierwszej instancji na karę nie niższą niż 3 lata pozbawienia wolności za popełnienie nieumyślnego występku, można zastosować wobec niego tymczasowe aresztowanie na podstawie art. 217 § 2 k.p.k.?

Wprawdzie sam fakt skazania oskarżonego na karę co najmniej 3 lat pozbawienia wolności stanowi odrębną przesłankę pozwalającą na zastosowanie wobec niego tymczasowego aresztowania na podstawie art. 217 § 2 k.p.k., nie można jednak nie uwzględnić tego, że cały ten – szczególny w swej treści i przeznaczeniu – przepis został wprowadzony dla przestępstw dużej wagi, to jest dla zbrodni (zawsze popełnianych umyślnie) oraz dla ciężkich występków umyślnych. Ta okoliczność powinna rzutować na całą treść art. 217 § 2 k.p.k., prowadząc do wniosku, że w razie skazania oskarżonego na karę co najmniej 3 lat pozbawienia wolności za popełnienie nieumyślnego występku, można wobec niego zastosować tymczasowe aresztowanie tylko na podstawach określonych w § 1 powyższego artykułu.

7. Czy w wypadku skazania oskarżonego przez sąd pierwszej instancji za popełnienie zbrodni na karę pozbawienia wolności poniżej 3 lat (przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary), można wobec niego zastosować tymczasowe aresztowanie powołując się tylko na art. 217 § 2 k.p.k., czy też decyzję taką można podjąć tylko wtedy, gdy występują podstawy określone w § 1 tego artykułu?

Z treści art. 217 k.p.k. wynika, że z chwilą wydania wyroku skazującego przez sąd pierwszej instancji, o stosowaniu tego przepisu decyduje kryterium wysokości wymierzonej oskarżonemu kary. Wchodzi tu już wówczas w grę nie czyn zarzucany oskarżonemu, o jakim jest mowa w pierwszej części tego paragrafu, ale czyn już mu przez sąd przypisany, z którego popełnieniem został powiązany wymiar orzeczonej kary. Występuje tu więc co najwyżej wątpliwość prawna, którą należy wyjaśnić w kierunku korzystnym dla oskarżonego, a ponadto w taki sposób, aby nie posługiwać się nadmiernie szeroko szczególną podstawą stosowania tymczasowego aresztowania, o której jest mowa w art. 217 § 2 k.p.k. Wynika z tego wniosek, że we wskazanym w pytaniu wypadku można zastosować tymczasowe aresztowanie tylko na podstawach określonych w art. 217 § 1 k.p.k.

*Z orzecznictwa
Europejskiego Trybunału*



Andrzej Rzepliński

Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z 4 grudnia 1995 r., sygn. 42/1994/289/591. Sprawa Ribitsch przeciwko Austrii (cz. 2)

IV. Postępowanie przed Komisją

Dnia 5 VIII 1991 r. pan Ribitsch złożył skargę do Komisji, zarzucając naruszenie przepisów art. 3 i 6 ust. 1 Konwencji oraz przepisu art. 13 w związku z art. 3 Konwencji. Twierdził, że był poddany niehumanitarnemu i poniżającemu postępowaniu, że jako powód cywilny w postępowaniu karnym nie mógł skutecznie dochodzić odszkodowania za poniesione szkody oraz, że nie miał skutecznego środka obrony swych praw w postępowaniu przed Sądem Konstytucyjnym.

20 X 1993 r. Komisja uznała skargę za dopuszczalną na podstawie art. 3 i w przedmiocie pozostałych uznała ją za niedopuszczalną.

Dnia 4 VII 1994 Komisja³ sporządziła sprawozdanie (art. 31) i stosunkiem głosów 10 do 6 przedstawiła opinię, że nastąpiło naruszenie art. 3.

V. Końcowe przedłożenie Trybunałowi

Rząd Austrii w swoim przedłożeniu prosił Trybunał aby ten uznał, że "Prawa wnioskodawcy chronione w art. 3 Konwencji nie zostały naruszone przez oficerów Wiedeńskiej Komendy Policji Federalnej".

VI. Wyrok Trybunału

5. Ustalenia co do prawa⁴

5.1 Domniemane pogwałcenia art. 3 Konwencji

"27. Pan Ribitsch twierdził, że będąc zatrzymany przez Wydział Bezpieczeństwa Wiedeńskiej Komendy Policji Federalnej był poddany postępowaniu niezgodnemu z treścią art. 3 Konwencji, który brzmi:

3 W postępowaniu przed Komisją sprawa miała sygn. 18896/91. Pełny tekst sprawozdania i opinii Komisji w tej sprawie opublikuje, w serii A, t. 336, Carl Heymanns Verlag KG, wydawca orzeczeń organów strasburskich.

4 Treść wyroku za: European Court of Human Rights. Case of Ribitsch v. Austria, Strasburg, 4 XII 1995, (Seria A 336, 42/1994/489/571, §§ 27–50).

Nikt nie będzie poddany torturom ani niehumanicznemu lub poniżającemu postępowaniu albo karaniu.

28. Rząd odrzucił te oskarżenia, Komisja zaś uznała je za potwierdzone⁵.

29. Wnioskodawca⁶ dowodził, że obrażenia jakie miał w momencie zwolnienia go z aresztu policyjnego, szczególnie stłuczenia na wewnętrznej i zewnętrznej stronie prawego ramienia były widziane przez wielu świadków, w tym dziennikarza, psychologa oraz lekarza. Jedyną przyczyną tych obrażeń było maltretowanie go, przez przesłuchujących go oficerów policji, którzy po poważnym znieważeniu go rozpoczęli bicie go w celu wymuszenia na nim przyznania się do winy.

30. Rząd nie kwestionował, że pan Ribitsch odniósł obrażenia w okresie zatrzymania go w areszcie policyjnym, podkreślając zarazem, że niemożliwe było ustalenie w postępowaniu karnym zawinionego zachowania policjantów. Konkluzje swoje Rząd odniósł do uzasadnienia wyroku wiedeńskiego Sądu Krajowego, który przeprowadził własną ocenę dowodów, opierając się w szczególności na opinii biegłego oraz zeznań Ribitscha i ocenie jego wiarygodności jako świadka. Rząd stanął na stanowisku, że dla przyjęcia naruszenia Konwencji trzeba udowodnić "poza wszelką wątpliwością", że maltretowanie miało miejsce.

31. Komisja wyraziła pogląd, że władze Państwa są odpowiedzialne moralnie za każdą osobę pozbawioną wolności w okresie zatrzymania, ponieważ jest ona całkowicie w rękach policji. W przypadku obrażeń powstałych w takim czasie, jest rzeczą Rządu udowodnić, że pokrzywdzony nie ma racji, szczególnie, jeżeli zarzuty tego ostatniego potwierdzały wyniki badań lekarskich. W przedmiotowej sprawie wyjaśnienia przedstawione przez Rząd nie były wystarczające w stopniu, który pozwalałby podważyć wystarczająco wiarygodność oskarżeń przedstawionych przez wnioskodawcę.

32. Trybunał pragnie powtórzyć, że w ramach systemu ochrony stworzonego w ramach Konwencji, ustalenie oraz weryfikacja faktów jest w pierwszym rzędzie zadaniem Komisji (art. 28 ust. 1 oraz art. 31). Nie oznacza to jednakże, że ustalenia Komisji są obowiązujące. Trybunał ma swobodę dokonywać własnej oceny (appreciation) w świetle wszystkich przedłożonych mu materiałów⁷. Trybunał podkreślił nadto, że z zasady nie jest jego zadaniem zastępowanie

⁵ Rząd Austrii reprezentował pełnomocnik W.Okresek, dyrektor Wydziału Spraw Międzynarodowych w Kancelarii Federalnej oraz doradcy: W.Szymanski, dyrektor Departamentu Prawnego MSW i J.Rohrböck, radca z MSW.

⁶ Wnioskodawcę reprezentował adw. H.Pochiser.

⁷ Patrz: Wyrok z dnia 22 IX 1993 r. w sprawie Klaas przeciwko Niemcom, § 29. Treść tego fragmentu wyroku w moim opracowaniu: Prokuratura i Prawo 1996, z. 3–4, s. 120.

ustaleń faktograficznych poczynionych przez sądy danego państwa, jednakże Trybunał nie jest też związany tymi ustaleniami w stopniu większym niż ustaleniami Komisji. Trybunał musiał szczególnie dokładnie zbadać konkluzje do jakich doszła w tej sprawie Komisja oraz sądy austriackie. Trybunał powinien być szczególnie wyczulony w sprawach, w których zajmuje się prawami takimi jak opisane w przepisie 3 Konwencji, który w kategoriach absolutnych zabrania – bez względu na sposób zachowania się ofiary – torturowania, nieludzkiego lub poniżającego postępowania albo karania. Inaczej niż w przypadku większości innych praw określonych w Konwencji oraz Protokołach nr 1 i 4, art. 3 nie zawiera przepisu określającego wyjątki od jego postanowień. W art. 15 ust. 2 zabrania się uchylecia go nawet w wypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa zagrażającego życiu narodu⁸.

33. Trybunał ustalił w przedmiotowej sprawie następujące fakty:

Po pierwsze, istnienie obrażeń u pana Ribitscha zostało ustalone już 2 VI 1988 r. przez lekarza w szpitalu i odnotowane zostało dnia następnego przez lekarza rejonowego dr Scheidlbauera, oraz przez kilku świadków. W czasie postępowania przed sądem I instancji dr Scheidlbauer zeznał, że wg niego jest raczej nieprawdopodobne, aby upadek na drzwi samochodu spowodował takie obrażenia. W czasie postępowania apelacyjnego biegły z zakresu medycyny sądowej zeznał, że taki upadek mógłby wyjaśnić “tylko jedno z kilku doznanych obrażeń”. Jest bezsporne, że wnioskodawca miał szereg stłuczeń wewnątrz i na zewnątrz prawego ramienia.

Po drugie, wyjaśnienia oficera policji Markla są niespójne. Jego raport, błędnie datowany na 1 czerwca 1988 r., miał być napisany na skutek porady jego przełożonego, pana Grossa, chociaż ten ostatni utrzymywał, że nie wie nic na temat jakichś obrażeń. Wyjaśnienia pana Markla co do momentu, kiedy wnioskodawca pokazał mu obrażenia ramienia, są sprzeczne. W końcu nie podjął on żadnych działań dochodzących w przedmiocie domniemanego sprzedawania przez pana Ribitscha proszku do prania jako heroiny.

Po trzecie, oficer policji Fröhlich, czyli kierowca samochodu zeznał, że nie widział, aby pan Ribitsch upadł.

Po czwarte, wiedeński Sąd Rejonowy, po przeprowadzeniu szczegółowej analizy dowodów oraz zachowania się Markla uznał go winnym uszkodzenia ciała. Sąd ten uznał wersję pana Ribitscha za wiarygodną, opierając to przekonanie o spójność jego zeznań oraz o zeznanie lekarza rejonowego. Z drugiej

⁸ Patrz: Wyrok z dnia 18 I 1978 r. w sprawie Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii, seria A 25, § 163.

strony sąd ten opisał jako “niespójną” (disquieting) linię obrony pana Markla, którego wyjaśnienia wydały mu się sprzeczne ze sobą.

Po piąte, wiedeński Sąd Krajowy, z drugiej strony, uniewinnił pana Markla dochodząc do przekonania, że “należy odrzucić dowody przedstawione przez oskarżonego lub choćby w części przyjąć dowody przedstawione przez powoda cywilnego RONALDA RIBITSCHA w takim stopniu pewności, jaki musi być podstawą wyroku skazującego w sprawie karnej”. W uzasadnieniu wyroku Sąd Krajowy podniósł zastrzeżenia co do wiarygodności wnioskodawcy, opierając rozumowanie nie o przebieg wydarzeń w okresie pobytu wnioskodawcy w areszcie policyjnym. Sąd ten wziął pod uwagę skazanie wnioskodawcy w październiku 1988 r. za przestępstwo związane z narkotykami, brak zatrudnienia i pozostawanie bez środków utrzymania oraz wybranie przez niego drogi “publicznych oskarżeń przez radio”, a nie raczej złożenie skargi. W uzasadnieniu odejścia od sposobu uzasadnienia wyroku skazującego sądu I instancji, Sąd Krajowy podniósł także, że “nie można bowiem zakładać, aby oficer policji, zwłaszcza będąc w pełni świadomy, że sprawą interesują się media, dopuścił się przestępstwa. Byłoby to pozbawione wszelkiej logiki”.

Po szóste, Sąd Konstytucyjny nie badał meritum zarzutu wnioskodawcy o maltretowanie go. Sąd ten zauważył zarazem bezprawność przeszukania i zatrzymania pana Ribitscha i jego żony.

34. Jest bezsporne, że obrażenia pana Ribitscha powstały w okresie przebywania w areszcie policyjnym – które było w całości bezprawne – kiedy on był pod całkowitą kontrolą policjantów. Uniewinnienie oficera policji Markla oparte zostało o zasadę domniemania niewinności. Nie zwalnia to władz Austrii od odpowiedzialności w ramach Konwencji. Rząd był zobowiązany dostarczyć przekonującego wyjaśnienia przyczyny powstania obrażeń u wnioskodawcy. Rząd tymczasem ograniczył się do odwołania się do ustaleń postępowania karnego, gdzie oskarżenie nie sprostało twardej zasadzie dowodzenia w sprawie karnej. W tym kontekście oczywiste jest także, że duże znaczenie przypisane zostało twierdzeniu, że obrażenia powstały wskutek upadku na drzwi samochodu. Podobnie jak Komisja, Trybunał uznaje to rozumowanie za nieprzekonywające, uznając, że nawet gdyby pan Ribitsch upadł w czasie przewożenia go pod eskortą, to mogłoby to zostać uznane za bardzo niepełne, a zatem niewystarczające wyjaśnienie przedmiotowych obrażeń.

Na podstawie całego materiału dowodowego Trybunał dochodzi do wniosku, że Rząd niewystarczająco uzasadnił, iż obrażenia wnioskodawcy były spowodowane w inny sposób niż – całkowicie, głównie lub częściowo – wskutek postępowania z nim w czasie zatrzymania w areszcie policyjnym.

35. Pan Ribitsch utrzymywał, że maltretowanie go w czasie przesłuchań wyczerpuje znamiona nieludzkiego i poniżającego postępowania. Ciosy, jakie

otrzymał oraz zniewagi i groźby, jakie skierowano przeciwko niemu i jego żonie w okresie zatrzymania spowodowały głębokie cierpienie fizyczne i psychiczne. Co więcej, kilku świadków potwierdziło, że obrażenia wnioskodawcy miały miejsce i że doznał on poważnych cierpień.

36. Biorąc pod uwagę fakt szczególnej bezbronności wnioskodawcy podczas pobytu w bezprawnie zastosowanym zatrzymaniu, Komisja uznała się za w pełni przekonaną, iż był on poddany przemocy fizycznej, która osiągnęła natężenie niehumanitarnego i poniżającego postępowania.

37. Rząd nie kwestionował faktu obrażeń u wnioskodawcy. Przyjmując, iż zostało dowiedzione, że powstały one wskutek świadomego działania w czasie, kiedy znajdował się on w areszcie policyjnym, należy uznać, że wystąpiły one w zakresie, o którym mowa w przepisie art. 3.

38. Trybunał podkreśla, że w odniesieniu do osoby pozbawionej wolności, jakiegokolwiek uciekanie się do przemocy fizycznej – które nie byłoby ściśle konieczne (*strictly necessary*) – jest samo przez się wymierzone w godność człowieka i stanowi z zasady naruszenie art. 3 Konwencji. Trybunał przypomina, że w celu poszanowania nietykalności fizycznej człowieka, wymagania prowadzonego śledztwa oraz nieuniknione trudności nieodłączne od walki z przestępczością, nie mogą usprawiedliwiać wprowadzenia ograniczeń dla ochrony, jaką należy otoczyć każdą jednostkę⁹.

39. W przedmiotowej sprawie obrażenia odniesione przez pana Ribitscha wskazują, że był on poddany maltretowaniu (*ill-treatment*), które osiągnęło natężenie niehumanitarnego i poniżającego postępowania.

40. W świetle powyższego należało orzec, że nastąpiło pogwałcenie przepisu art. 3. Orzeczenie to zapadło głosami sześciu sędziów Trybunału przeciwko trzem¹⁰.

5.2. Zastosowanie art. 50 Konwencji

41. Przepis art. Konwencji stanowi:

Jeżeli Trybunał stwierdził, że decyzja lub środek zastosowany przez władzę sądową lub inną władzę Wysokiej Układającej się Strony jest częściowo lub całkowicie sprzeczny z zobowiązaniami wynikającymi z niniejszej Konwencji oraz jeśli prawo wewnętrzne Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie

⁹ Patrz: Wyrok z dnia 27 VIII 1992 r. w sprawie Tomasi przeciwko Francji, seria A, 241–A, s. 42, § 115.

¹⁰ Za pogwałceniem tego przepisu głosowali sędziowie: J. De Meyer, I. Foighel, Sir John Freeland, P. Kúris, J.M. Morenilla oraz B. Řepík; zaś przeciwko sędziowie: R. Ryssdal (prezes Trybunału i z mocy przepisów regulaminu Trybunału – reg. 21 § 3.b – sędzia przewodniczący w tej rozprawie), F. Matscher (obywatel Austrii, na podstawie art. 43 Konwencji będący z urzędu członkiem składu sędziowskiego) oraz P. Jambrek. Poza sędzią przewodniczącym i sędzią *ex officio*, pozostali zostali wylosowani przez tego pierwszego z listy wszystkich sędziów Trybunału.

konsekwencji tej decyzji lub zastosowanego środka, Trybunał orzeka, gdy zachodzi potrzeba, odpowiednie zadośćuczynienie pokrzywdzonej Stronie.

42. Wnioskodawca, na podstawie tego przepisu, domagał się zadośćuczynienia za krzywdę moralną oraz zwrotu kosztów i wydatków postępowania.

5.2.1. Krzywda moralna

43. Pan Ribitsch utrzymywał, że doznał on krzywdy moralnej, której wysokość wycenił na 250.000 szylingów austriackich.

44. Rząd nie zajął w tej materii stanowiska.

45. Delegat Komisji¹¹ twierdził, że należy orzec stosunkowo wysokie zadośćuczynienie w celu zachęcenia innych osób będących w podobnej sytuacji do wszczynania postępowania karnego.

46. Trybunał uznał, że wnioskodawca doznał niemożliwego do uniknięcia cierpienia moralnego. Biorąc pod uwagę różne okoliczności oraz treść przepisu art. 50, orzekł zadośćuczynienie w kwocie 100.000 szylingów austriackich. Orzeczenie to zapadło głosami sześciu sędziów przeciwko trzem.

5.2.2. Koszty i wydatki

47. Pan Ribitsch żądał również zwrotu poniesionych kosztów i wydatków. W postępowaniu przed sądami austriackim ocenił je na kwotę 58.780 ATS, w postępowaniu przed organami Konwencji – na kwotę 385.375 ATS, po zmniejszeniu tej kwoty o 20.185 ATS, jaką otrzymał na koszty reprezentacji prawnej przed Komisją.

48. Rząd twierdził, że stosownie do austriackich zasad wynagradzania adwokatów przedstawione wyliczenia należy uznać za wygórowane.

49. Delegat Komisji nie wyraził opinii w tej materii.

50. Trybunał ocenił koszty i wydatki na podstawie innych podobnych spraw oraz tej sprawy i orzekł zwrot wnioskodawcy 200.000 ATS. Suma ta ma być pomniejszona o 18.576 FF zapłaconych już przez Radę Europy jako koszty pomocy prawnej. Orzeczenie to zapadło jednomyślnie. Państwo ma zapłacić tę kwotę w ciągu 3 miesięcy.

VII. Wspólne zdanie odrębne sędziów R.Ryssdała, F.Matschera oraz P.Jambreka

“1. Nie jesteśmy w stanie zgodzić się z Izłą w przedmiotowej sprawie, w szczególności ponieważ przykładamy różną wagę do ustalonych faktów.

¹¹ Delegatem Komisji jest zawsze członek Komisji, jeden z członków składu orzekającego w danej sprawie. W sprawie Ribitscha był nim H.G.Schermers.

W maju 1988 r. w wyniku śmierci od przedawkowania narkotyków dwóch osób, specjalny zespół Wiedeńskiej Komendy Policji Federalnej prowadził śledztwo w środowisku ludzi mających styczność z narkotykami w celu ustalenia osoby, która dostarczyła ofiarom środek odurzający. W trakcie tego śledztwa przesłuchano, m.in. Pana Ribitscha, który był znany jako narkoman oraz był podejrzany o to, że jest dealerem. Dwaj informatorzy, w tym przyjaciółka jednej z ofiar przedawkowania narkotyków, wskazała pana Ribitscha jako dostawcę śmiertelnej dawki heroiny.

31 V 1988 r. policjanci zatrzymali wnioskodawcę i przeszukali jego mieszkanie. Znaleźli w mieszkaniu nieco heroiny, a pan Ribitsch został zabrany do Komendy policji w celu przesłuchania go, co trwało od południa 31 maja do 2 czerwca 1988 r.

Pan Ribitsch twierdził następnie, że był maltretowany podczas pobytu w areszcie policyjnym. Nie złożył skargi właściwym władzom, ale poinformował o tym przyjaciół i członków rodziny, w tym dziennikarza. Dopiero za radą tego dziennikarza pan Ribitsch poszedł do szpitala oraz do lekarza rejonowego. Kilka dni później dziennikarz nadał w radio publicznym audycję o przedmiotowych wydarzeniach.

Inaczej niż w podobnych sprawach przeciwko innym państwom¹², w tej sprawie właściwe władze zaraz po uzyskaniu informacji wszczęły z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu wyjaśnienia okoliczności.

Wyniki tego postępowania zostały przedstawione prokuraturze, która wszczęła śledztwo przeciwko trzem oficerom policji pod zarzutem uszkodzenia ciała.

Wyrokiem Sądu Rejonowego jeden z oskarżonych został skazany, a dwaj inni uniewinnieni. Sąd ten przedstawił obszerne uzasadnienie orzeczenia. Sędzia – w kwestii oceny obrażeń i przyczyn ich powstania – polegał głównie na dowodach osobowych, zeznaniach pana Ribitscha oraz innych osób, przyjaciół i krewnych wnioskodawcy oraz na orzeczeniach lekarskich szpitala i lekarza rejonowego. Sędzia odrzucił wniosek oskarżonego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej.

Sąd apelacyjny w pierwszym rzędzie postanowił zasięgnąć opinii takiego biegłego z Instytutu Medycyny Sądowej. Głównym celem opinii było ustalenie, tak dalece jak to było możliwe, przyczyny zaistniałych obrażeń stwierdzonych przez lekarzy oraz objawów choroby podanych przez wnioskodawcę. W konkluzji tej opinii stwierdzono, że obrażenia te mogły powstać wskutek innej przyczyny niż to przyjął sąd I instancji. Sąd Krajowy, złożony z trzech zawodo-

¹² Patrz: Wyrok z dnia 22 IX 1993 w sprawie Klass przeciwko Niemcom, Seria A 269.

wych sędziów, starannie ocenił zebrane dowody, badając szczegółowo i przekonywająco zeznania wnioskodawcy i innych świadków oraz uniewinnionego policjanta. Jest ponadto praktyką austriackich sądów apelacyjnych nie uchylać wyroków sądów I instancji, dopóki nie ma poważnych wątpliwości co do ich zasadności.

Sąd Konstytucyjny oddalił skargę wnioskodawcy, dochodząc do przekonania, iż nie może dostrzec podstawy do krytyki postępowania przed wiedeńskim Sądem Krajowym w zakresie oceny dowodów lub podjętej decyzji.

Sąd Konstytucyjny mógł rozpatrzyć całe postępowanie w tej sprawie i dojść do własnej oceny zebranych faktów. Jednakże, jak podkreśliliśmy to w poprzednim akapicie, Sąd ten nie dostrzegł ku temu żadnej podstawy, podtrzymując zatem orzeczenie sądu apelacyjnego.

Konkludując: Zainteresowany Rząd nakazał podjąć z urzędu postępowanie wyjaśniające, które doprowadziło do szczegółowego zbadania przedmiotu sprawy przez niezawisłe sądy na trzech poziomach jurysdykcji. Nie jest zadaniem Trybunału dokonywać własnych ocen faktów zebranych przez sądy krajowe, chyba że te naruszyły prawo w trakcie postępowania, co nie nastąpiło w rzeczonyj sprawie,

Ponieważ istniały oczywiste wątpliwości co do domniemanego maltretowania wnioskodawcy i spowodowanych tym obrażeń ciała w czasie pobytu w areszcie policyjnym, nawet gdy nie było możliwe przedstawienie niezbitego dowodu, że obrażenia i objawy opisane przez wnioskodawcę po jego zwolnieniu z aresztu były spowodowane innym niż czynami przez niego opisanymi, my nie możemy dojść do wniosku, że zaistniało pogwałcenie art. 3 Konwencji.

2. Z racji dwuznacznego zachowania się wnioskodawcy oraz biorąc pod uwagę to, że przed Sądem Rejonowym domagał się on tytułem zadośćuczynienia tylko 1.000 ATS, która to suma została mu zasądzona, nie czujemy się w stanie głosować za jakimkolwiek wyższym zadośćuczynieniem z tytułu krzywdy moralnej”.

Sprawozdania i informacje



Zygmunt Ogórek

Międzynarodowa konferencja prawa karnego porównawczego (Drezno, 7–11 października 1996 r.)

W dniach od 7 do 11 października 1996 r. z inicjatywy Ministerstwa Sprawiedliwości Saksonii odbyła się w Dreźnie 5-dniowa międzynarodowa konferencja prawa karnego porównawczego z udziałem prawników z Saksonii, Czech, Węgier i Polski jako uczestników oraz ekipy sędziów i prokuratorów z Bretanii (Francja) jako obserwatorów.

Przybyłych licznie na konferencję gospodarzy reprezentowali m.in. Minister Sprawiedliwości Dr Steffen Heitmann (CDU), który zainaugurował obrady oraz Prokurator Generalny Saksonii – Dr Schwalm i dyrektor Departamentu w Ministerstwie Sprawiedliwości Saksonii – Dr Weber, którzy na przemian przewodniczyli obradom.

W swoim przemówieniu, poświęconym potrzebie lepszej i szybszej integracji prawników z ościennych państw w zakresie ścigania – głównie przestępczości zorganizowanej oraz przewyciężenia narosłych w ubiegłych latach barier biurokratycznych minister Heitmann powiedział m.in., że “współpraca drezdeńskiego prokuratora ze swymi kolegami z Poznania, Pragi, Budapesztu czy Rennes, musi być równie bezpośrednia i prosta jak jego współpraca z kolegami z Lipska, Chemnitz, Frankfurtu czy Monachium”.

Istotą konferencji były “odegrane” przez poszczególne delegacje procesy symulacyjne (w językach ojczystych – tłumaczone na żywo) w oparciu o identyczny stan faktyczny, mające na celu ukazanie istotnych różnic w zakresie kwalifikacji prawnej czynu, będącego przedmiotem procesu, oraz przepisów proceduralnych, związanych z rozpoznaniem i wyrokowaniem w tej sprawie.

Stan faktyczny sprowadzał się do tego, że w dniu 1 lipca 1996 r. w biały dzień, oskarżony (30-letni kawaler, z zawodu kierowca, bez stałej pracy i bez stałego zamieszkania, karany w przeszłości za zgwałcenie i przebywający na przedterminowym warunkowym zwolnieniu) wyrwał z nienacka 30-letniej mężatce siedzącej na ławce w centralnym punkcie wielkiego miasta torebkę damską wraz z kwotą 150 zł, kosmetykami, książeczką oszczędnościową i dowodem osobistym i zbiegł z miejsca przestępstwa. Ujęty został przypadkowo po upływie miesiąca na dworcu tego miasta w związku z rutynową kontrolą policji. Znalaziono przy nim książeczkę oszczędnościową pokrzywdzonej. Wprawdzie oskarżony nie przyznał się do winy, twierdząc, że książeczkę oszczędnościową pokrzywdzonej znalazł w koszu na śmieci krótko przed za-

trzymaniem przez policję, a pokrzywdzona nie była w 100% pewna czy rozpoznany przez nią oskarżony jest sprawcą, to jednak szereg innych pośrednich dowodów i poszlak przemawiało przeciwko niemu.

Codziennie inna ekipa (każda liczyła po 12 osób) symulowała proces, z tym, iż był on poprzedzony krótkim i syntetycznym wprowadzeniem w istotne problemy procedury karnej przez naukowca danego kraju. Każdy proces był filmowany. Po procesie natomiast jego uczestnicy odpowiadali na liczne pytania zebranych.

W piątym dniu obrad gospodarze podjęli próbę podsumowania wyników konferencji i odbyła się konferencja prasowa z udziałem przedstawicieli wszystkich ekip.

Polska ekipa, stanowiąca konglomerat doświadczenia i rutyny z młodą ekipą bardzo szybko się zintegrowała i była bardzo dobrze postrzegana i oceniana przez gospodarzy.

Na tę ze wszech miar pozytywną ocenę składało się szereg elementów. I tak:

1. Spośród 3-ech zagranicznych ekip, tylko polski naukowiec, prof. dr Jan Grajewski wygłosił swój rzeczowy i syntetycznie ujęty wykład w języku niemieckim.

2. Cała ekipa polska bez wyjątku władała językiem niemieckim (w przeciwieństwie do pozostałych ekip, w których tylko pojedyncze osoby mówiły tym językiem i to zresztą słabo), co przysporzyło polskiej ekipie autentycznych wyrazów sympatii ze strony gospodarzy i sprzyjało zacieśnieniu więzów koleżeństwa.

3. Przyjęta w polskim akcie oskarżenia oraz w wyroku konstrukcja kradzieży szczególnie zuchwałej (nieznana pozostałym ustawodawstwom) okazała się w "międzynarodowej konkurencji" optymalna i najbardziej współczesna.

Niemcy i Węgrzy zakwalifikowali czyn sprawcy jako napad rabunkowy, zaś Czesi (według ich stanu prawnego czyn stanowił zwykłą kradzież), chcąc przyjąć koncepcję napadu rabunkowego, "dorobili" do stanu faktycznego lekkie obrażenia ciała pokrzywdzonej (doznała drobnego obrażenia palca), co "zawocowało" niezmiernie surowym wyrokiem.

4. Wyrok polskiego sądu (1 rok i 6 m-cy pozbawienia wolności) był zbliżony do wyroku niemieckiego sądu (1 rok i 3 mies. pozbawienia wolności) i sądu węgierskiego (1 rok i 2 mies. pozbawienia wolności), różnił się natomiast od wyroku sądu czeskiego, który skazał oskarżonego na karę 8 lat pozbawienia wolności.

Przyczyną tak surowego wyroku, który spotkał się z totalną krytyką wszystkich ekip (nie brakło też wyraźnie uszczypliwych uwag ze strony Francuzów i Węgrów) było to, że sąd przyjął, iż oskarżony działał w warunkach recydywy.

5. Przebieg polskiego przewodu sądowego cechowała niezbędna dyscyplina i powaga, co było niewątpliwą zasługą przewodniczącego składu sądującego. Polacy – w przeciwieństwie do Niemców, a zwłaszcza Węgrów – zrezygnowali z nadmiernego eksponowania humorystycznych akcentów, na co pozwalała dość barwna postać oskarżonego i naszkicowany pierwowzór scenariusza.

W czasie podsumowania, a zwłaszcza w czasie konferencji prasowej w piątym dniu obrad, przedstawiciel gospodarzy publicznie wyróżnił i pochwalił ekipę polską za aktywny i twórczy wkład w obrady konferencji.

Obradom przysłuchiwał się też przedstawiciel Unii Europejskiej. Zainteresowanie mass–mediów obradami międzynarodowej konferencji było duże, o czym świadczy m.in. obecność w pierwszym dniu ekipy telewizyjnej oraz to, że tylko w pierwszych dwóch dniach ukazało się na łamach prasy kilkanaście artykułów prasowych omawiających przygotowania, cele i przebieg konferencji.

Wagę konferencji oddają między innymi tytuły dwóch artykułów w najwięksiych i najpoczytelniejszych dziennikach regionu:

1. "Sächsische Zeitung": "Drezno staje się Mekką prawników".

2. "Leipziger Volkszeitung": "Heitmann chce polepszyć współpracę organów wymiaru sprawiedliwości z zagranicą".

Materiały konferencji zostały utrwalone na taśmach magnetowidowych i po ich opracowaniu zostaną – według zapewnień gospodarzy – udostępnione dla celów szkoleniowych poszczególnym ekipom narodowym.

W drugim dniu obrad wszystkich uczestników konferencji przyjął nadburmistrz Drezna dr Herbert Wagner, a ponadto gospodarze umożliwili uczestnikom konferencji w pozostałych dniach zwiedzanie Drezdeńskiej Galerii Malarstwa i podziemia – zbombardowanego w lutym 1945 r., a odbudowywanego z niezmiernym pietyzmem i isticie niemiecką dokładnością – największego kościoła ewangelickiego w Niemczech ("Frauenkirche") w Dreźnie.